



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES

EL DERECHO INTERNACIONAL DE LAS MINORIAS Y GRUPOS ETNICOS

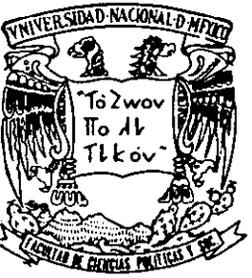
T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN RELACIONES INTERNACIONALES

P R E S E N T A :
OMAR TECALCO ALQUICIRA

300233

DIRECTOR JUAN CARLOS VELAZQUEZ ELIZARRAS



MEXICO, D. F.

NOVIEMBRE, 2001



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Con amor y respeto a mis papás Martha y Gerardo, quienes siempre me han brindado su apoyo incondicional en todos los aspectos de la vida, por inculcarme la importancia de ser alguien a través del estudio y por brindarme una educación sólida. Sé que esperaban este momento. Gracias por su cariño y estar conmigo.

A Rebeca el amor de mi vida, quien ha estado conmigo en las buenas y en las malas incondicionalmente, por compartir cada momento de mi existencia y por impulsarme a salir adelante en la vida. Gracias por su apoyo y por confiar en mí. Gracias por hacer mi vida más amena y formar parte de ella. Gracias por ser pieza fundamental en el logro este trabajo.

A mi hermana Erika con cariño, como un aliciente y motivación, para que logre lo que se proponga.

A mi abuelita Amelia con amor.

A la memoria mis abuelitos Maria de la Luz y Sotero, y de todas aquellas personas que ya no están conmigo.

A mis compadres César Cásarez y Alejandro Martínez, con quienes he aprendido el valor de la amistad.

A todos y cada uno de mis amigos.

Gracias al Maestro Juan Carlos Velázquez Elizarrarás, por su paciencia y dedicación en la dirección de esta tesis, por ser mi principal formador en la academia. Gracias por brindarme su confianza como profesor adjunto y por transmitirme la pasión y el gusto por el Derecho Internacional.

Gracias a los profesores Antonio Murguía, Fabien Adonon, Gerardo Martínez y Manuel Becerra, por sus oportunas observaciones y recomendaciones.

*Gracias a todos y cada uno de mis profesores, de
quienes siempre aprendí algo nuevo*

*Gracias a mi Universidad Nacional Autónoma de
México, a quien muchos injustamente han querido
denigrar. Gracias por brindarme el privilegio de
pisar sus aulas y ser miembro de tan distinguida
comunidad.*

*Gracias a ti Señor, por permitir que llegara un día
tan esperado.*

“Sobre todo, sean siempre capaces de sentir en lo más hondo cualquier injusticia cometida contra cualquiera en cualquier parte del mundo. Es la cualidad más linda de un revolucionario.”

Ernesto Che Guevara (fragmento de una carta a sus hijos).

ÍNDICE

Págs.

INTRODUCCIÓN	I
---------------------	---

MARCO HISTÓRICO	X
------------------------	---

CAPÍTULO 1

CONCEPTUALIZACIÓN MODERNA DEL DERECHO INTERNACIONAL.	1
---	---

1.1 Crisis y renovación del derecho internacional.	1
--	---

1.2 Extensión y diversificación del derecho internacional.	16
--	----

1.3 La realidad del derecho internacional.	22
--	----

1.4 La relación entre política y derecho internacional.	26
---	----

1.5 Los diversos campos "humanitarios" del derecho internacional.	28
---	----

1.6 El derecho internacional de los derechos humanos.	37
---	----

1.7 El contenido del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos. Su teoría y técnica jurídica.	51
--	----

1.7.1 Teoría general del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos.	55
--	----

1.7.2 La técnica jurídica del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos.	61
---	----

CAPÍTULO 2

LA DIMENSIÓN INTERNACIONAL DE LAS MINORÍAS Y GRUPOS ÉTNICOS.	64
---	----

2.1 Nacionalismo y minorías.	64
------------------------------	----

2.1.1 El concepto de nación.	65
------------------------------	----

2.1.2 El Estado y la nación.	68
------------------------------	----

2.1.3 Los nacionalismos: ¿ideologías totalizadoras o totalitarias?	71
--	----

2.2 La discriminación y los derechos grupales.	74
--	----

2.2.1 La norma de <i>no discriminación</i> .	74
--	----

2.2.2 La protección a grupos.	78
-------------------------------	----

2.2.3 Los derechos de grupo y su personalidad jurídica.	80
---	----

2.3	La autodeterminación de los pueblos <i>versus</i> derecho de secesión.	87
2.3.1	Las minorías y el derecho de secesión. ¿Una utopía?	88
2.3.2	La O.N.U. y la autodeterminación de los pueblos.	93
2.3.3	La autonomía ¿Una alternativa para las minorías?	96

CAPÍTULO 3

CRÍMENES Y DIVERSAS FORMAS DE ILICITUD EN CONTRA DE LAS MINORÍAS.	100	
3.1	Crímenes de lesa humanidad.	101
3.1.1	El genocidio.	102
3.1.2	El etnocidio.	108
3.1.3	La tortura	114
3.2	Diversas formas de discriminación.	116
3.2.1	Discriminación racial y racismo.	117
3.2.2	El <i>apartheid</i> .	122
3.2.3	Discriminación religiosa.	126
3.2.4	Discriminación lingüística.	129
3.2.5	Antisemitismo.	131
3.2.6	Discriminación a grupos específicos: migrantes.	133

CAPÍTULO 4

EL RÉGIMEN INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN A MINORÍAS Y GRUPOS ÉTNICOS.	139	
4.1	La organización internacional y la protección de las minorías y grupos étnicos.	139
4.1.1	Sistema de Naciones Unidas	140
4.1.2	Plano regional.	152
4.1.3	Las organizaciones no gubernamentales y su contribución a la protección de las minorías y grupos étnicos	154
4.2	Instrumentos jurídicos internacionales en la protección de minorías y grupos étnicos.	157
4.2.1	Por la naturaleza del grupo (indígenas, <i>apartheid</i> , migrantes y	158

apátridas).	
4.2.2 Por el reclamo a derechos específicos.	181
4.2.3 La protección universal de las minorías.	201

CAPÍTULO 5

EL DERECHO INTERNACIONAL ANTE EL CASO DE RUANDA.	207
5.1 Aspectos socio-históricos.	207
5.2 Fenomenología político-jurídica del problema.	217
5.2.1 La guerra, la paz y las fronteras nacionales.	221
5.2.2 El derecho de los refugiados.	224
5.2.3 La lucha contra la impunidad.	226
5.2.4 El funcionamiento ambiguo del Tribunal Penal Internacional para Ruanda.	230
5.3 Perspectivas hacia conseguir la paz en la región.	237

CONCLUSIONES.	242
----------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES DE CONSULTA.	248
--	-----

ANEXO I Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.

ANEXO II Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones.

ANEXO III Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas.

ANEXO IV Proyecto de Declaración Sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas.

INTRODUCCIÓN

La nueva problemática mundial que gira en torno de las relaciones internacionales da lugar a una sociedad diferente en la que, como diría el maestro César Sepúlveda, las naciones tendrán que atenerse más a las normas jurídicas que al imperio de la fuerza. Dicho lo anterior, podemos constatar que el derecho es un factor determinante dentro de la nueva política internacional, pues mantiene el orden y trata de asegurar la paz.

Hoy en día no podemos hablar de la concepción de un derecho internacional que tienda sólo a regular las relaciones entre los Estados, de así hacerlo limitaríamos su campo de acción. Estamos ante una disciplina, que si bien es cierto, continua regulando las relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales de carácter gubernamental, también lo es que ha sido necesaria una nueva concepción y conceptualización que, a grandes rasgos, implica la regulación de la vida internacional y, por consiguiente, de las propias de las relaciones internacionales como su subsistema regulador.

Se dice que existe una crisis del derecho internacional. Efectivamente, estamos ante una crisis en tanto que nos enfrentamos a una insuficiencia de normas y vacíos legales dentro de las propias normas, aunado a ello la falta de voluntad política de los Estados para llevar a cabo su cumplimiento, aplicación y observancia legales. Esto impide en muchos de los casos hacer frente a situaciones ilícitas o a hacer que prevalezca el orden jurídico internacional. Esta crisis la debemos también en gran medida a la constante evolución en la que se encuentra la comunidad internacional, propiciada por el avance tecnológico, el incremento de la pobreza y el hambre, así como a la mundialización de conflictos y políticas de orden interno, etcétera, motivo por el cual el derecho internacional se ve rebasado en muchos casos y es necesario esperar la "buena voluntad de los Estados" para posibilitar su reconfiguración.

La crisis del derecho internacional implica su renovación para hacer frente al vacío legal, todavía existente.

Ante esto, surgen nuevos acuerdos, tratados convenios, sea cual fuere su denominación, entre los viejos y nuevos actores de las relaciones internacionales, propiciando en este sentido, una extensión de la ciencia jurídica.

El derecho internacional se ha extendido a tal grado, que ya no podemos hablar del Estado como el único sujeto de éste, aunque continua siendo el principal actor en la arena

mundial; ahora encontramos a las organizaciones no gubernamentales, mismas que han tenido relevante importancia en la creación de normas internacionales; también tenemos a la persona humana, a quien durante mucho tiempo buena parte de la doctrina *jusnaturalista* le negó el derecho que le correspondía a estar en tal posición; están los pueblos que se encuentran en lucha por su liberación, a grupos beligerantes e insurgentes, a naciones en lucha por su independencia, etcétera.

La extensión del derecho internacional hacia nuevos actores da lugar a su diversificación, es decir, ahora nos enfrentamos a nuevas ramificaciones que requieren de áreas de especialización -como sucede en el derecho interno- en donde ya no sólo podemos dividir al derecho internacional en el derecho de la paz, por un lado, y el derecho de la guerra, por otro. Ahora podemos hablar de un derecho internacional de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario, del derecho internacional bursátil, del derecho económico internacional, del derecho internacional penal, del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos, entre otras ramas. Los nuevos campos de esta rama de la ciencia jurídica -que abren las nuevas necesidades creadas por el progreso de la ciencia y la técnica y las fuerzas que interactúan en las relaciones internacionales- están convirtiendo al derecho internacional en una disciplina extremadamente compleja que, al mismo tiempo, da origen a especializaciones más concretas.

El derecho internacional es un sistema legal muy peculiar y distinto de los sistemas jurídicos de un Estado en particular, además de ser un subsistema normativo del sistema internacional que posee los atributos básicos del derecho, pero la naturaleza y diferencia de éste radica en la materia que regula, sus actores y la forma de creación y aplicación de sus normas.

El derecho internacional es en sí mismo una fuerza social dinámica en constante transformación y evolución que puede contribuir al progreso de la sociedad internacional, independientemente de sus carencias y limitaciones. El derecho en general ya no puede ser un "derecho exclusivo de abogados", la misma multidisciplinariedad sugiere que sea del conocimiento de las diversas ramas de las ciencias sociales; del mismo modo, el derecho internacional necesita ser estudiado y conocido por especialistas en Relaciones Internacionales -fundamentalmente por éstos, no olvidemos que el derecho internacional es la piedra angular de esta ciencia- en Economía Internacional, Sociología, Ciencia Política, Antropología, etcétera.

El derecho internacional resulta ser un derecho sumamente politizado, de ahí que exista una estrecha relación entre la política y el derecho, aunque ésta sea negada por muchos

juristas, quienes pretenden hacer de la ciencia jurídica un asunto ajeno a las ciencias políticas y sociales. La realidad es que la problemática social va eliminando en forma paulatina las fronteras entre las disciplinas.

La política propicia la creación de normas jurídicas, mismas que a su vez limitarán y regularán la acción política. El derecho se convierte en la ética del poder político, y el poder político en la práctica del derecho.

Dentro del propio derecho internacional, encontramos al derecho internacional de los derechos humanos, rama que en los últimos años ha adquirido especial atención, debido a la carencia de respetos hacia la dignidad humana, así como a violaciones graves a sus derechos fundamentales y a la negativa de los gobiernos a velar por sus intereses; es por ello que el derecho internacional no sólo sirve para promover la paz y la justicia entre los Estados, sino también para hacer respetar los derechos inalienables a la dignidad humana, los cuales se han visto limitados con enunciaciones meramente declarativas que para mucho doctrinarios carecen de validez jurídica. Sin embargo, debe de existir un compromiso moral por parte de los Estados para llevar a cabo su cumplimiento, tanto en el plano universal como en el regional.

Por otra parte, la visión occidentalizada de los derechos humanos limita su alcance. Decimos que lo limita por que con el correr del tiempo ha existido una exigencia que va del carácter individual a la forma colectiva o de grupo. Esto se debe al aumento de las tensiones étnicas, raciales y religiosas, y aunado a ello, el surgimiento de nuevos nacionalismos que durante la guerra fría se mantenían apaciguados y que hoy amenazan la conformación económica, social y política de los Estados, así como su integridad territorial. Debido a ello, en los últimos años ha surgido un interés muy evidente por los problemas de las minorías.

Desde hace algunos años se ha observado una gran difusión de los movimientos nacionalistas y xenófobos que contradice la tendencia a la integración de las economías y a la creación de zonas multinacionales de solidaridad económica. Estos movimientos se han fortalecido con la aparición de las nuevas formas de reivindicación de las minorías denominadas "étnico-nacionales" o "lingüístico-culturales". Esta diferenciación se combina con un fenómeno social general que se da incluso dentro de los Estados-naciones desarrollados: la reivindicación de autonomía proclamada por los grupos sociales más dispares señala con claridad la creciente fragmentación de las sociedades modernas, es decir, estamos ante lo que Samuel Huntington denominó "el choque de civilizaciones".

Sin embargo, no hay que olvidar el lado positivo de esta evolución. En muchos aspectos, los universalismos, actualmente en crisis, no eran más que falsos universalismos al servicio de determinados intereses ideológicos o geopolíticos. Es lícito esperar resultados muy positivos si se encuentra el camino hacia una autonomía que respete las aspiraciones del mayor número posible de grupos humanos. Esta es también la "edad de los derechos". Por consiguiente, ¿no es legítimo incluir entre los derechos fundamentales el reconocimiento de la diversidad, que protege tanto la identidad de cada individuo como la existencia de las diferentes "identidades colectivas"?

Las minorías y grupos étnicos plantean problemas que conducen a las cuestiones fundamentales de la organización de nuestras civilizaciones. La gravedad de la situación actual nos incita a reflexionar sobre las causas de esta evolución. Frente a la magnitud de tales fenómenos es indispensable someter a un nuevo examen los métodos de las ciencias sociales, en especial del derecho internacional, a fin de dotarse de los medios intelectuales para luchar contra las regresiones que, aun bajo formas nuevas, amenazan la paz y el desarrollo. Sin embargo, para no dejar de lado lo esencial, nuestra manera de proceder no podrá limitarse a enjuiciar los excesos de las reivindicaciones ligadas a la identidad. Trataremos de forjar los instrumentos conceptuales que permitan dar respuesta al problema sin sacrificar por ello las exigencias universalistas que aseguran la protección y el desarrollo de los derechos humanos fundamentales.

Dicho lo anterior, el presente trabajo aborda una nueva rama del derecho internacional de los derechos humanos, el "derecho internacional de las minorías y grupos étnicos", comenzando por un bosquejo histórico de lo que ha sido la protección a grupos y minorías en años anteriores dentro de la esfera internacional, con la finalidad de observar cómo ha sido la evolución del sistema legal de protección a las minorías y grupos étnicos.

La primera interrogante que encontramos sobre el derecho internacional de las minorías y grupos étnicos es ¿de qué derecho se trata? Por principio de cuentas, debemos decir que nos encontramos ante un derecho material o de fondo, es decir, ante un derecho que ayuda a resolver y que corresponde a las normas producidas por las instituciones gubernamentales e internacionales que, justa o injustamente, detentan el poder para sancionarlo y enunciarlo. Las minorías y los grupos étnicos lo saben bien, pues para ellos el reconocimiento de su personalidad jurídica por parte de los Estados y las instituciones internacionales ha sido un eterno combate. Lo anterior no quiere decir que nos mantengamos ante una postura positivista,

aunque es cierto que es de relevante importancia la creación de normas escritas por parte de los Estados, así como el hecho de que estamos viviendo en un pluralismo jurídico, en el cual el Estado ya no es el único productor de derecho; más aún, si vemos que por lo general los pueblos indígenas han conseguido en muchos de los casos el reconocimiento de sus derechos, esto es, el derecho a su derecho y a sus instituciones ancestrales.

El derecho internacional de las minorías y grupos étnicos encuentra su fundamento en la antropología debido a que existe un desplazamiento de valores, representaciones y creencias que forman imágenes que, para los indígenas, van vinculadas a la propia tierra y su sacralización, siendo elementos básicos de su identidad.

La lengua y la religión también constituyen elementos básicos de una identidad de las minorías y grupos étnicos, pero al mismo tiempo resultan ser los principales motivos de discriminación. Sin embargo, algunos Estados se han mantenido reticentes al empleo de sus lenguas en lugares donde el poder público posee su propia lengua, aquella reservada con carácter oficial y constitucional. La minoría o la persona que pertenece a aquella que no maneja la lengua oficial está en notoria desventaja en el sistema económico y político y es presa fácil de toda clase de abusos y explotación. Con la expansión de las relaciones capitalistas de producción, el grupo minoritario se da cuenta que su propia lengua y cultura no sólo no le sirven, sino que constituye incluso un obstáculo.

El elemento religioso, ayuda a una cultura a concebir el entorno que les rodea y a conseguir una seguridad, por consecuencia, el efecto de la ideología religiosa es grande y sus estructuras ayudan contribuyen a la morfología de las colectividades. La propia religión promueve las normas culturales y morales en el interior de un grupo, lo cual da resultados positivos en el sentido de que las sociedades se benefician de estabilidad que la cohesión y la unidad traen consigo. Desafortunadamente, surgen con frecuencia conflictos derivados de las diferencias en que subyacen causas religiosas, las cuales pueden producir intolerancia, supresión de las minorías o incompatibilidad entre gente diferente. Algunos de los ejemplos de estos conflictos son la guerra entre católicos y protestantes en Irlanda del Norte, la división del subcontinente indio en 1947, como consecuencia de las diferencias entre los hindúes y los musulmanes, y las cruzadas de la Edad Media en que los cristianos intentaron arrebatar el control de la Tierra Santa a los musulmanes.

En algunos casos la religión se ve financiada por el propio gobierno, dejando en desventaja a las religiones minoritarias, pero sobre todo a sus miembros quienes se ven

obligados a apoyar, mediante el pago de impuestos, a una religión que les es ajena. En otros casos ocurre lo contrario, la ley prohíbe cualquier tipo de financiación a grupos religiosos por parte de las instituciones del Estado.

La problemática que aqueja a las minorías y grupos étnicos es compleja, tanto que en el siglo XXI los conflictos raciales siguen estremeciendo y alimentan con frecuencia querellas internacionales, peor aún, no se ha podido superar aquella vieja teoría de la jerarquía racial, a pesar de que los hombres de ciencia han demostrado la inutilidad del concepto de raza. También nos asiste la razón cuando se condena y se persigue toda forma de discriminación racial en el mundo. Aún cuando se realizaron campañas legítimas contra la dominación de las minorías blancas en Sudáfrica en contra de la política de *apartheid*, no se ha logrado exterminar en todo el mundo este terrible mal, pues aún seguimos con el problema de los negros y latinos en los Estados Unidos, el de los trabajadores migrantes en todos los países del mundo, las querellas suscitadas por la implantación de Israel en Palestina y el conflicto de carácter tribal en Ruanda entre hutus y tutsis -mismo que será de objeto de estudio en el presente trabajo- en el que las políticas discriminatorias por parte de los órganos de gobierno hacia la etnia tutsi, la limpieza étnica y genocida llevada a cabo, han contribuido a la inestabilidad en la religión de los Grandes Lagos y al acrecentamiento del odio racial.

Los conflictos por cuestión de raza prueban que aún después de la Posguerra Fría ocupan un importante sitio en la política internacional y en la política interna y exterior de los Estados.

A la luz del desarrollo actual del derecho internacional, tanto consuetudinario como convencional, se han venido constituyendo crímenes en contra de las minorías y grupos étnicos, tales como el genocidio, el *apartheid* y el etnocidio. Así mismo, han sido considerados crímenes contra la humanidad la práctica sistemática o a gran escala del asesinato, la tortura, las desapariciones forzadas, la detención arbitraria, la reducción en estado de servidumbre o trabajo forzoso, las persecuciones por motivos raciales, religiosos o étnicos, las violaciones y otras formas de abusos sexuales y la deportación o traslado forzoso de poblaciones con carácter arbitrario. Estos crímenes contra la humanidad han sido objeto de Convenciones internacionales. Así, entre otras, la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid y la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

A diferencia de la definición de genocidio y del crimen de Apartheid, la definición de los crímenes de *lesa humanidad* aparece en diversos instrumentos y ha ido sufriendo modificaciones con fines aclaratorios.

Por otro lado, encontramos organismos e instrumentos jurídicos positivos o vigentes, los cuales quedan divididos en dos grupos para fines de estudio. Por un lado tenemos la protección a grupos determinados como las poblaciones indígenas, cuyo principal instrumento jurídico es el "Convenio 169" celebrado por la OIT; la Convención contra el Apartheid de 1973; la Convención sobre Discriminación Racial de 1965, esto con relación al antisemitismo; las poblaciones migrantes con la resolución 34/172 de 1979, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas. Por el otro lado, encontramos organismos e instrumentos de protección a derechos específicos como lo es el derecho a la existencia y la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948; el derecho a la educación y la UNESCO; la OIT y las relaciones laborales junto con el "Convenio 111" del mismo organismo. Asimismo, es preciso hacer notar el surgimiento de un nuevo órgano internacional, la Corte Penal Internacional, la cual atenderá los casos relacionados con la violación de derechos humanos; esto es, el individuo podrá demandar directamente al Estado ante la Corte cuando haya sufrido por parte de este una violación a sus derechos fundamentales.

Así pues, la problemática hasta ahora planteada nos da las herramientas suficientes para la conformación de una nueva rama del derecho internacional: el derecho internacional de las minorías y grupos étnicos. Rama aún en etapa de desarrollo, pero de vital importancia para hacer frente a los problemas de nuestro tiempo.

Con la finalidad de abordar y estudiar a fondo esta nueva rama del derecho internacional, el presente trabajo se conforma de cinco partes; la primera de ellas nos muestra la nueva conceptualización del derecho internacional, partiendo desde su crisis hasta su renovación, la cual se dio después de la segunda posguerra, época del surgimiento de la Organización de las Naciones Unidas (1945) en la que se incrementó como nunca el volumen de normas internacionales obtenidas, aún juntando las de dos siglos atrás. Debido a las grandes necesidades de nuestro tiempo y la problemática de las relaciones internacionales, el nuevo derecho internacional se ha tenido que diversificar a un grado tal que, para su mejor comprensión y análisis, se han venido creando verdaderas áreas de especialización, por ejemplo: derecho internacional de los refugiados, derecho económico internacional, derecho penal internacional, por citar algunos.

Por otra parte, se explica la relación entre la política y el derecho que, para muchos *juspositivistas* -véase la Escuela de Viena-, las normas jurídicas no pueden ser la consecuencia de los diferentes actos o fenómenos sociales y políticos, es decir, lo jurídico es una forma que puede prescindir de la realidad; pero esa realidad es otra, lo jurídico es una consecuencia de lo político.

Para finalizar esta primera parte, nos detendremos en el derecho internacional de los derechos humanos, área de nuestro especial interés para el desarrollo del trabajo, en donde se abordará el proceso de internacionalización de los propios de los derechos humanos, mismos que en un principio hacían referencia al ser humano como persona individual, más no de forma colectiva. Debido a la problemática sobre las minorías a la que hacíamos referencia en un principio, surge la imperiosa necesidad de poner mayor énfasis en las colectividades o grupos humanos. Es decir, el tratamiento de los derechos humanos fueron de lo individual a lo colectivo, conformando con esto el derecho internacional de las minorías y grupos étnicos, cuyo contenido y técnica lo hacen una rama muy especial que requiere del auxilio de diversas especialidades y ordenamientos jurídicos.

En la segunda parte, se tratarán temas como el fenómeno del nacionalismo y su papel en los fenómenos minoritarios y la discriminación a grupos, ya sea por su raza, color, lengua, religión, etcétera. Se aborda desde la dimensión internacional y, a partir de ahí, se trata de otorgar un mínimo de derechos a las colectividades partiendo de la regla de la no-discriminación y de la igualdad entre estos y el resto de la población; así como la personalidad legal de los grupos y minorías. Por otra parte, se tocará el tan debatido tema de la autodeterminación de los pueblos, el cual se vislumbra como una contraparte al derecho de secesión, el cual se ve aún como una posibilidad lejana para los grupos y minorías; la postura de Naciones Unidas ante la autodeterminación, y, por último, se mencionará el concepto autonomía como una forma o alternativa de acción política en favor de las minorías y grupos.

En la tercera parte, se abordarán temas como los delitos de *lesa humanidad* (genocidio y etnocidio) y diversas formas de discriminación entre las que encontramos: segregación racial, apartheid, antisemitismo, discriminación racial y discriminación a las poblaciones migrantes.

Dentro de la cuarta parte, se analizarán las organizaciones internacionales dentro de los planos regional y local, en donde es preciso hacer notar el surgimiento de un nuevo órgano internacional, la Corte Penal Internacional, quien atenderá los casos relacionados con la violación de derechos humanos; esto es, el individuo podrá demandar directamente al Estado

ante la Corte cuando haya sufrido por parte de este una violación a sus derechos fundamentales, como el derecho a su integridad física y mental, entre otras. También es preciso hacer notar la importancia que juegan las organizaciones no gubernamentales y el papel que desempeñan en la protección de las minorías y grupos étnicos.

Por otra parte, se abordará un estudio sobre los instrumentos jurídicos positivos o vigentes, los cuales quedan divididos en dos grupos: por un lado tenemos los de protección a grupos por su naturaleza lo son las poblaciones indígenas, cuyo principal instrumento jurídico es el "Convenio 169" celebrado por la OIT; la Convención contra el Apartheid de 1973; la Convención sobre Discriminación Racial de 1965, esto con relación al antisemitismo; las poblaciones migrantes con la resolución 34/172 de 1979, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas. Por el otro lado, encontramos instrumentos de protección que implican el reclamo de derechos específicos como lo es el derecho a la existencia y la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948; el derecho a la educación y la UNESCO; la OIT y las relaciones laborales junto con el "Convenio 111" del mismo organismo; al final de esta parte, se indagará sobre el progreso del grupo, al trato preferencial que se le debe de dar, principio que ha sido incorporado a varios instrumentos internacionales, a pesar de las controversias que ha suscitado.

Por último, en la quinta parte nos corresponde hacer un análisis de caso sobre Ruanda, donde los principios fundamentales del derecho han sido relegados a un segundo término durante los últimos siete años, en los que ha tenido lugar una crisis de grandes proporciones. Millones de muertos, una guerra que no acaba, refugiados, una intervención internacional y una intensa campaña en los medios de comunicación han marcado estos acontecimientos que causaron tanta conmoción. Nos referimos al derecho de vivir al amparo de agresiones extranjeras, al derecho a la autodeterminación, el derecho de las personas de ser tratadas conforme a los principios básicos del derecho internacional, así como al principio de la responsabilidad penal de los autores de graves crímenes de *lesa humanidad*. Tanto las agencias de la Organización de las Naciones Unidas como la mayoría de las organizaciones no gubernamentales (ONG) y los grupos de defensa de derechos humanos han desempeñado un papel activo en esta crisis.

Los derechos de las minorías y grupos étnicos son de gran significancia en la vida internacional de nuestro tiempo, y las páginas de esta tesis intentan explicar la evolución del derecho internacional hasta llegar al lugar que ocupan estas minorías y grupos dentro de éste.

MARCO HISTÓRICO.

En esta investigación se aborda el problema de las minorías y grupos étnicos desde el punto de vista del marco teórico y normativo del derecho internacional, haciendo énfasis en los instrumentos jurídicos aplicables, derechos humanos, principios como el de la autodeterminación de los pueblos, independencia política, autonomía, así como de derechos no reconocidos plenamente como el debatido derecho de secesión, entre otros.

La importancia del tema radica en demostrar la aplicación del derecho internacional frente al problema de las minorías y grupos étnicos, la forma en que se aborda el problema desde esta perspectiva regulatoria, obviamente, sin descuidar el enfoque sociológico y la dimensión política.

Igualmente, es preciso demostrar la evolución y las nuevas tendencias del derecho internacional, mismas que se están replanteando por la nueva problemática mundial, es decir, por la mundialización de problemas específicos y por la diversificación y extensión notables del objeto de estudio y regulación. Partiendo de esta base, es necesario llegar al derecho internacional de los derechos humanos, tendencia que cada día cobra más fuerza entre las distintas disciplinas sociales, y que ha ido de lo individual a lo colectivo —en cuanto a la protección del individuo se refiere— para ubicarla posteriormente frente al problema de las minorías y grupos étnicos, desde una perspectiva internacional.

Nuestro interés no sólo es hablar de "minorías", puesto que caeríamos en una discusión meramente sociológica, sino de los contenidos de un hecho que afecta a las diferencias culturales, lingüísticas, religiosas, etcétera y, por supuesto, al derecho.

Debemos examinar cuáles son los factores que explican este "retorno de las identidades" o la creación de nuevas identidades. La primera impresión es que este fenómeno contradice la situación de los intercambios sociales que por primera vez en la historia se han universalizado verdaderamente. Esta realidad social va aparejada por una multiplicación de las reivindicaciones de independencia o de autonomía. Aquí no podemos contentarnos con decir que este movimiento puede ser una manera de oponerse a los efectos de la universalización. El retorno a las identidades no puede analizarse como un simple movimiento de rescate de formas culturales tradicionales y reconfortantes. Es necesario ahondar en el análisis de estos fenómenos desde el

punto de vista de la sociología jurídica, con referencia al estudio de las relaciones internacionales y el derecho internacional.

En realidad, estamos en presencia de fenómenos sumamente complejos y contradictorios: en el plano mundial los sistemas de difusión de la información tienden efectivamente a imponer una uniformidad indiscutible pero, al mismo tiempo, la tendencia a la diversificación de las formas de expresión cultural experimenta también una progresión que se confirma cada día.

Otra forma de abordar los problemas de las sociedades multiétnicas es analizar el papel desempeñado por las instituciones internacionales en la opresión, el mantenimiento o el despertar de las identidades nacionales o étnico-nacionales. Resulta sorprendente el auge actual de la teoría sobre la desaparición del Estado-nación cuando, en los hechos, el número de Estados aumenta de manera importante en varias regiones. En realidad, estamos presenciando una transformación de las relaciones internas entre las instituciones estatales y las minorías existentes en el territorio del Estado.

El desarrollo de las reivindicaciones de autonomía política y la proliferación de guetos dentro de las grandes metrópolis hacen que esta cuestión se plantee con una urgencia en aumento. Nos estamos enfrentando con una crisis sin precedentes de las formas imperialistas del Estado que, bajo la forma de imperios o de seudofederaciones, mantenían alejadas de la opinión las aspiraciones de las minorías y grupos étnicos. La accesión a la independencia de un número creciente de pequeñas naciones indica que nos encontramos frente a un fenómeno que plantea los problemas de la seguridad y de la paz a nivel mundial en otros términos.

La manera como las minorías o las identidades se ven a sí mismas, y la forma en que son percibidas por la opinión internacional, cumplen una función importante en la historia de esos grupos. La imagen de sí mismos, imágenes vehiculadas por la sociedad mayoritaria: en este terreno la simple compilación de datos ocasiona grandes dificultades aun cuando la psicología social y la lingüística social, principalmente, ya hayan elaborado minuciosos métodos de indagación y a pesar de que los resultados de las encuestas realizadas con rigor puedan ser de extrema importancia para el desarrollo de los grupos considerados.

Igualmente necesario es el análisis de las representaciones jurídicas: todo sistema jurídico arraiga en una cultura. Como mínimo se pueden distinguir dos polaridades; el modelo anglosajón y el de muchas sociedades no occidentales son evidentemente diferentes, pero se fundamentan en la imagen de una sociedad compuesta por comunidades y por grupos cuya

cohesión se basa en la interdependencia. Estos modelos están influenciados por las teorías del pluralismo jurídico que se niegan a considerar al Estado como el único generador del derecho y valorizan la iniciativa de los agentes jurídicos, creadores de derechos locales. El modelo francés, por su parte, se organiza sobre la base de una representación de la sociedad que yuxtapone un Estado, único depositario del derecho, y un conjunto de individuos que se suponen libres y responsables. El derecho es un factor de coherencia determinante para este tipo de organización: el Estado acepta someterse a él (teoría del Estado de derecho); los individuos obtienen garantías (sistemas de declaración de derechos) que hacen que su organización comunitaria y el reconocimiento de la existencia jurídica de las minorías, sobre todo bajo la forma de derechos colectivos, resulten inútiles y hasta nefastos. Esto explica la hostilidad de la doctrina francesa al pluralismo jurídico, su adhesión al principio explicativo de la jerarquía vertical de las normas y de las funciones normativas del Estado.

Vistos así, estos modelos parecen difícilmente viables. La complejidad y heterogeneidad crecientes de las sociedades modernas exigen que simultáneamente se tracen los ejes de las nuevas solidaridades y se flexibilicen las posiciones demasiado rígidas de los esquemas unitaristas. A decir verdad, invita a los juristas de tradiciones diferentes a un diálogo intercultural para que de común acuerdo lleven a cabo la nueva interpretación inevitable de sus culturas.

Las sociedades multiétnicas y multiculturales comprenden varios tipos de minorías o de grupos étnicos. Junto a las minorías territoriales indígenas debemos tener en cuenta las minorías no territoriales cuya presencia en un determinado Estado puede datar de tiempos más o menos lejanos: desde los inmigrantes hasta los refugiados. En particular, las nuevas minorías de inmigrantes y de refugiados constituyen un problema cada vez más difundido debido a los flujos de población que originan en varias regiones del mundo las fluctuaciones económicas, las conmociones políticas y las guerras. Los modos de reagruparse que tienen estas comunidades y su situación social dentro de las metrópolis engendran graves problemas y ponen en peligro la cohesión de un número importante de sociedades. En ciertos casos nadie podrá negar la necesidad urgente de un análisis tanto de las condiciones económicas, políticas, jurídicas y sociales como de las representaciones raciales y étnicas.

A pesar de que el derecho internacional actualmente no reconoce que los grupos tengan personalidad jurídica, hemos tenido un relativo progreso con respecto al grupo y a su

reconocimiento como un factor en la vida internacional, acreedor a ciertos derechos específicos que merecen ser reconocidos.

Ubicando este trabajo desde la perspectiva de la ciencia de las relaciones internacionales, podemos observar un escaso desarrollo, pues la mayoría de los autores han abordado el problema del nacionalismo como fenómeno de importancia en los asuntos mundiales de este siglo¹ y las estructuras de base como minorías o etnias han sido olvidadas por los autores. Es por ello que mediante la presente tesis se pretende abordar un trabajo relativamente nuevo para las Relaciones Internacionales en el que, como ya se dijo antes, existe un escaso desarrollo.

Algunos de los especialistas en relaciones internacionales desconocen el campo del derecho, pues son percibidas desde el ángulo específicamente económico-político y no jurídico. Es por ello que se pretende destacar la importancia que tiene el derecho internacional en las relaciones internacionales y hacer notar la funcionalidad jurídica como auxiliar de la ciencia de las relaciones internacionales y como parte reguladora de la realidad internacional. Esto por un lado y, por otro, analizar su papel para hacer frente al problema de las minorías y grupos étnicos. En este sentido, si deseamos alcanzar resultados más realistas es imprescindible e imperioso el concurso de otras disciplinas y ciencias, por lo tanto las relaciones internacionales son interdisciplinarias; sin embargo existen algunos sectores que deberán ser estudiados como problemas específicos, es decir, ya sean por su naturaleza política, jurídica, social, económica, etcétera. Es así que en este caso nos corresponde abordar la problemática desde el punto de vista del derecho internacional.

Los internacionalistas no debemos olvidar que la responsabilidad de las relaciones internacionales estuvo durante largo tiempo vinculada al derecho internacional, descuidando la economía y a la ciencia política, sin embargo, ella deberá conservar su enfoque jurídico que es su piedra angular; sin embargo, tal parece que hoy en día los diversos planes de estudio que hay en algunas universidades mexicanas que imparten la disciplina de relaciones internacionales, se han abocado al enfoque exclusivamente económico y de política exterior, olvidando la interdisciplinariedad de esta ciencia y, por supuesto, al derecho internacional.

Por lo que respecta al derecho internacional de los derechos humanos y a su rama el *derecho internacional de las minorías y grupos étnicos*, rama que muchos estudiosos vinculan

¹ Véase, por ejemplo, Stanley Hoffman, Teoría contemporánea de las relaciones internacionales, Ed., Tecnos, Madrid, 1976

con el derecho consuetudinario indígena², olvidándose de las minorías lingüísticas, religiosas, etcétera, que no necesariamente tienen que ver con el indigenismo.

En este sentido, nos proponemos a abordar la problemática desde una visión *jusnaturalista*, que es donde emana la naturaleza misma de los derechos humanos y del propio derecho internacional, y donde podemos combinarla con la teoría *idealista* de las relaciones internacionales, visiones que tienden a preocuparse por la humanidad y se sustentan en el plano sociológico. Desde luego no podemos olvidarnos del *juspositivismo*, puesto que estaríamos negando la vigencia de la norma jurídica.

Pasando a otro plano, el hecho de ser la nación –vista desde una perspectiva sociológica– el problema de nuestro tiempo y el nacionalismo como su derivado y los problemas que de él derivan, así como la necesidad de su regulación, constituyen uno de los temas casi inexplorados por el derecho y las relaciones internacionales.

El derecho internacional de los derechos humanos, desde el periodo de entre guerras, ha venido cobrando cada vez mayor consistencia jurídica, tanto en el ámbito interno como en el externo. Si bien es cierto que desde hace unos siglos atrás ya se venía hablando de la dignidad humana y de los derechos inalienables a ella, con grandes filósofos y *jusnaturalistas* como lo fueron Platón, Vitoria, Gentili o hasta el mismo Jean Jaques Rousseau; es en el siglo XX cuando estas tendencias comienzan a cobrar más fuerza y conciencia en la sociedad internacional.

Mucho se ha hablado de derechos fundamentales, derechos inherentes a la persona humana, por mencionar algunos conceptos, pero paradójicamente poco se ha tratado sobre derechos colectivos o de grupo, tomando como base que son minorías en un espacio o en un lugar determinados, es más, poco se conoce si estos están regulados por el derecho positivo.

Hacer una aproximación histórica del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos puede adentrarnos en enredos y laberintos, más aún, si observamos que el vocablo *minoría* va ligado a la idea de Estado y no concierne más que a grupos nacionales que, en el seno de una población dominante poseen y tratan de conservar sus características, étnicas, religiosas o lingüísticas propias. Pero si hablamos desde la perspectiva del Estado, configurado como un mosaico cultural, ampliamos considerablemente su horizonte.

Hasta ahora, lo único cierto es que todas las sociedades se han visto enfrentadas entre sí, ya sea mediante la instalación en su territorio de un grupo humano llegado tras la conquista, o bien, una migración o una circulación mercantil. No hay sociedades que no hayan conocido el

² Entre ellos destacamos a Ordoñez Cifuentes, Luis Díaz Müller y al reconocido antropólogo y sociólogo Rodolfo Stavenhagen, quien ha sido uno de los precursores de la antropología jurídica en nuestro país.

surgimiento del otro en su seno, es decir, de un grupo diferente, constituido por una ruptura social o cultural, como lo es, por ejemplo, la aparición de una nueva creencia religiosa.

Todo este tipo de confrontaciones dan lugar a fenómenos de exclusión y de coexistencia, a relaciones de igualdad o de dominación que el derecho ha venido a fijar y codificar en mayor o menor grado.³

Evidentemente a lo largo de la historia encontramos innumerables ejemplos del fenómeno minoritario, que van desde la antigüedad hasta la conformación del Estado moderno; sin embargo, la enunciación de cada uno de estos sucesos nos harían desviar la atención central del objetivo de esta investigación, no por ello dejamos de reconocer su importancia y trascendencia en este fenómeno.

Se abordará el marco histórico a partir de los primeros esfuerzos, realizados mediante la incorporación de minorías religiosas, mediante cláusulas de protección en los tratados internacionales.

En el siglo XVII surgen diversos tratados en los que se incorporaban cláusulas que garantizaban derechos a individuos y grupos que profesaban una religión que difería de la mayoría, entre los que destacan el Tratado de Westfalia (1648), que reconocía los derechos religiosos de los protestantes de Alemania; el Tratado de Oliva (1660), a favor de los católicos romanos en Livonia, cedida por Polonia a Suecia; el Tratado de Nimeguen (1678), entre Francia y España, en virtud del cual Luis XIV restituía Maastricht a Holanda y cuyo artículo 2 enunciaba derechos a favor de los católicos en la ciudad; el Tratado Ryswick (1697), otorgando protección a católicos en territorios cedidos por Francia a Holanda, y el Tratado de París (1763), entre Francia, España y Gran Bretaña, a favor de católicos romanos en territorios canadienses cedidos a Francia.⁴

En el Congreso de Viena (1815) amplió la protección de las minorías más allá del ámbito religioso, expresando de esta manera principios de igualdad entre todos los cultos, así como la admisión de cualquier ciudadano, sea cual fuere su religión, en los empleos y cargos públicos.

El Tratado de Berlín (1878) contiene disposiciones en beneficio de los turcos, de los griegos y los romanos bajo dominio búlgaro; este tratado debería preocuparse por la suerte de las minorías cristianas del Imperio Otomano, pero también de las minorías religiosas que se

³ Rouland, Norbert. *et. al. Derecho de minorías y de pueblos autóctonos*. Siglo Veintiuno Editores, México, 1999. p. 23

⁴ *Ibidem.*, pp. 128-129; Lerner, Natán. *Minorías y grupos en el derecho internacional. Derechos y discriminación*, CNDH, México, 1991, pp. 19-20

hallan en el seno de Estados recientemente independientes al Imperio Otomano. Asimismo, tenemos a la Convención de Constantinopla (1881), en donde se acuerda protección a los musulmanes en territorios sometidos a la ocupación griega.

Esta etapa resulta ser imprecisa, de constantes intervenciones diplomáticas por parte de las potencias, enarboladas por "causas de humanidad", con fines meramente políticos; sin embargo no podemos hablar aquí de un sistema de protección, pues carecía de algún procedimiento internacional y tenía muchas limitaciones. Surge así la denominada "intervención humanitaria" y resulta un instrumento de limitación a la soberanía interna de los Estados.

La Sociedad de Naciones había desarrollado un programa de protección a minorías en las que sólo se incluía a las europeas, a quienes concedió derechos individuales universales, así como determinación de derechos específicos en función del grupo, referentes a la enseñanza, la autonomía local y la lengua.⁵

Por su parte, Natán Lerner considera que este sistema tiene sus méritos, ya que se establecieron escuelas minoritarias; se rehabilitaron grupos que habían sido ignorados; hubo resistencia contra la asimilación forzada; los representantes de los grupos minoritarios democráticos pudieron influir sobre los asuntos políticos de países como Checoslovaquia y Letonia. Finalmente, los métodos de conciliación y reacción produjeron ciertos resultados, y la Corte Permanente de Justicia Internacional contribuyó a la protección de las minorías con importantes decisiones.

El sistema de protección a las minorías durante la Sociedad de Naciones se debe en gran medida a los cambios territoriales que se vinieron dando después de la Conferencia de la Paz. En este sentido, surgen dos actitudes que son difícilmente compatibles entre sí, la primera de ellas es un sentimiento de frustración territorial nacido de una repartición desfavorable, en donde las comunidades nacionales no desaprovecharían la oportunidad de reivindicar sus sentimientos nacionalistas y de pertenencia. La segunda actitud proviene de una toma de conciencia del sentimiento nacionalista y de la imposibilidad de hacer de él el apoyo exclusivo de las relaciones internacionales, traduciéndose en la imposibilidad de dar a cada nacionalidad un Estado que le sea propio; por lo que esta actitud busca en los recursos del derecho público el medio de satisfacer las aspiraciones nacionales, sin inscribirlo necesariamente dentro de la lógica del nacionalismo.

⁵ *Op. Cit.* pp. 78-80.

En la época de la Sociedad de Naciones el sistema de protección a las minorías, surgido a la par en 1919-1920, no sólo es parte de un arreglo meramente diplomático concebido por los vencedores de la Primera Guerra Mundial, sino que es una preocupación política e intelectual que madura a partir de 1878 con el Tratado de Berlín hasta 1918, dejando en claro que el sistema de protección a las minorías nacido con la Paz de Versalles respondía a la época, y no a resultados de una necesidad diplomática.

Como pudimos ver, en el correr de la historia han tenido lugar algunos intentos por proteger a las minorías y de regular los conflictos entre las culturas mayoritarias o minoritarias. Un ejemplo de ello es el Tratado de Versalles (1919) donde se regula el trato de los conciudadanos nacionales en otro país, como en el caso de Alemania, quien accedió a conceder determinados derechos y privilegios a los ciudadanos de origen polaco que habitaban dentro de sus fronteras y, a su vez, Polonia se comportó en forma recíproca. Pero estos tratados resultaban inadecuados ya que sólo se les concedía protección con la discriminación y la opresión a una minoría "en el caso de que un cercano 'Estado afín' se interesase por ella. Por otro lado, dichos tratados resultaron ser desestabilizadores, habida cuenta que tales Estados afines, de existir, a menudo emplearon las disposiciones del tratado como pretexto para invadir o intervenir en naciones más débiles. Así, la Alemania nazi justificó su invasión de Polonia y Checoslovaquia alegando que dichos países violaban el tratado acerca de los derechos de los ciudadanos de etnia germana residentes en sus respectivos territorios."⁶

El sistema de protección a minorías, salido de la Conferencia de la Paz, forma un conjunto que comprende cuatro tratados de paz, seis tratados sobre minorías y dos declaraciones. Constando de reglas y mecanismos de garantías idénticos, independientemente de la naturaleza del acto sobre el cual se inscriban.

Asimismo, se elaboraron tratados entre los Aliados con los Estados vencidos, en donde se incluyen disposiciones que interesaban a las minorías en los tratados de paz. Tenemos a Austria (Tratado de Saint-Germain, del 10 de septiembre de 1919, artículos 62 al 69), de Bulgaria (Tratado de Neuilly, del 27 de noviembre de 1919, artículos 49 al 57), de Hungría (Tratado de Trianon, del 4 de junio de 1920, artículos 54 a 60) y de Turquía (Tratado de Sevres, del 10 de agosto de 1920, artículos 140 a 151, reemplazado por el de Lausana, del 24 de julio de 1923, artículos 37 a 45).⁷

⁶ Will Kymlicka. *Ciudadanía multicultural*. De. Paidós, Buenos Aires. 1996. pp.14-15

⁷ Rouland, Norbert. *Op. Cit.*, p. 147

Encontramos tratados que se firmaron con los Estados reincorporados, y que se vieron gratificados con nuevos territorios. Las disposiciones relacionadas con minorías son objeto de cláusulas especiales que se incluyen en los tratados de paz, y se trata de Grecia (Tratado de Sevres), de Rumania (debido a las dificultades que encontró con la minoría judía en este país antes de la guerra, el 9 de diciembre de 1919 se le impondrá a Rumania un trato especial) de Serbia, y luego de Yugoslavia (Tratado de Saint-Germain).⁸

Hubieron tratados con los nuevos Estados, en donde el principio queda previsto en una cláusula a la que remítan los tratados de paz: Checoslovaquia (Tratado de Saint-Germain), Polonia (Tratado de Versalles) y Armenia (Tratado de Sevres).⁹

El sistema de protección a minorías en estos instrumentos internacionales es prácticamente el mismo, si tomamos en cuenta las condiciones geográficas. La diferencia es la naturaleza del acto convencional, que define la situación del Estado con respecto a los Aliados.

A todo lo anterior debemos de agregar dos declaraciones concernientes a los derechos de las minorías que se elaboraron ante el Consejo de la Sociedad de Naciones por parte de aquellos Estados que aún no estaban reconocidos en el momento en que es celebraba la Conferencia de la Paz, como en el caso de Albania y Finlandia (2 de octubre de 1921), así como Lituania (12 de mayo de 1922).

Después vinieron a agregarse convenciones particulares entre Estados, como la Convención greco-búlgara del 27 de noviembre de 1919, sobre la emigración recíproca; el Tratado de Brún del 7 de junio de 1920, completado mediante el proceso verbal de Karlsbad entre Austria y Checoslovaquia; el Tratado de Praga del 29 de noviembre de 1920 entre Polonia y Checoslovaquia; la convención germano-polaca del 15 de mayo de 1922 relativa a la Alta Silesia, y los acuerdos del 9 de noviembre de 1920 y del 24 de octubre de 1921, entre Polonia y la Ciudad Libre de Dantzig, que contiene cláusulas idénticas en lo que concierne a los derechos de las minorías; la Convención de Varsovia del 17 de marzo de 1922 entre Polonia, Estonia, Finlandia y Letonia; la Convención de Memel del 8 de mayo de 1924, cuyos signatarios fueron Francia; Gran Bretaña, Italia, Japón y Lituania; el Acuerdo de Angora del 20 de octubre de 1921, entre Francia y Turquía.¹⁰

Finalmente, se adoptaron cinco resoluciones el 21 de septiembre de 1922 en la Tercera Asamblea de la Sociedad de Naciones, referentes a los derechos y deberes de las minorías.

⁸ *Ibidem*, pp. 147-148.

⁹ *Ibidem*, p. 148.

¹⁰ *Ibidem*

El tema de las minorías y grupos étnicos está estrechamente ligado con los principios de igualdad y *no-discriminación*, principios universalmente reconocidos y considerados en la actualidad como componentes de la democracia moderna y como máximas del derecho. Si bien, durante las dos guerras mundiales los tratados y cláusulas sobre minorías admitieron la existencia de derechos grupales y la vigencia de la norma de *no-discriminación*, no fue sino hasta el establecimiento de la Organización de las Naciones (ONU) cuando se desarrolló una amplia legislación internacional, necesarias para completar el sistema de grupo.

Desde la Primera Guerra Mundial se empezó a debatir el problema de las minorías. En la Conferencia de la Paz de 1915 se estudiaron diversas soluciones para resolver el problema de las minorías basados en el concepto de autodeterminación nacional.

El problema de las minorías fue considerado como un tema importante para mantener la paz mundial. La Sociedad de Naciones estableció un régimen jurídico especial de protección a minorías sobre la base de una serie de tratados destinados a proteger los intereses de los habitantes que diferían de la mayoría de la población. Se recuerda también en esos tiempos los incipientes regímenes del traslado de las denominadas poblaciones apátridas.

Tras la segunda guerra mundial, era lógico que la cuestión de los derechos de las minorías debía abordarse de forma diferente. Muchos creían que el nuevo énfasis en los derechos humanos resolvería los conflictos de las minorías, pero más que proteger en forma directa a los grupos vulnerables mediante derechos especiales para los miembros de grupos concretos, las minorías se protegerían indirectamente garantizando los derechos civiles y políticos, es decir, en forma individual.¹¹

Con la creación del Sistema de Naciones Unidas se estableció un sistema de protección de derechos humanos. Sin embargo, este mecanismo internacional contenido en la Carta de Naciones Unidas no estableció ningún artículo o declaración específica sobre la cuestión de las minorías.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, omitió toda alusión al problema de las minorías de todo tipo. El problema quedó ubicado dentro de la discusión sobre los derechos humanos, especialmente sobre la preeminencia de los derechos individuales desmeritando los colectivos.

Las Naciones Unidas instituyeron, a través del Consejo Económico y Social (ECOSOC), la Comisión de Derechos Humanos, destinada a velar por el cumplimiento de las disposiciones de

¹¹ Will Kymlicka, *Op. Cit.*, pp. 14-15.

la Carta en materia de libertades y derechos fundamentales. En esta razón, el 10 de febrero de 1945, la Comisión decidió establecer la Subcomisión de Protección a las Minorías y de Prevención a la Discriminación.

En la Subcomisión empezaron a plantearse problemas relacionados con las minorías como un asunto específico que debía preocupar a la comunidad internacional. Fue así como el artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos estableció el "derecho de las minorías" a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su religión y a usar su propio idioma.

En forma posterior, surgieron diversos instrumentos internacionales destinados a la protección de estos grupos.

A pesar de haberse desarrollado una amplia legislación internacional, el proceso de normatividad internacional ha sido lento y desigual; en un principio, al igual que en el ámbito nacional, la actitud de la sociedad internacional fue paternalista aunada a intentos de asimilación e incorporación, es decir, una integración forzada a la cultura.

Por otro lado, muchos de los conflictos mayores del mundo de nuestros días son la consecuencia de relaciones interraciales deterioradas, de fricciones de grupo, de odio grupal, de la discriminación de que se hace objeto a las minorías, del desconocimiento de las aspiraciones colectivas de los grupos religiosos, étnicos o culturales, o de los derechos de sus miembros individuales.

El genocidio es un crimen que se viene repitiendo en varias partes del mundo a pesar de la Convención de 1948, racismo, persecución religiosa o antirreligiosa, *apartheid*, antisemitismo, son conceptos que acarrear asociaciones terribles de las tragedias más inverosímiles de nuestro tiempo. Otros problemas como las restricciones culturales, el resentimiento social de diferencias grupales, la intolerancia religiosa, quizá tengan un menor impacto, pero también son fuente de sufrimiento y de intranquilidad, así como de conflictos que amenazan la paz en el entorno mundial.

Actualmente la protección a minorías y grupos étnicos constituyen uno de los puntos más debatidos dentro de aquellos Estados cuya población está integrada por una multiculturalidad, ya que hoy más que nunca se presenta como algo evidente la necesidad de la integración que contemple el respeto por la diferencia.

Hacia una conceptualización de minoría

Cuando hablamos de minorías y grupos étnicos es necesario llegar al esclarecimiento del término como tal, ya que ni la antropología, ni la sociología, ni mucho menos el derecho, se han logrado poner de acuerdo para dar una definición generalmente aceptada. El formular una definición universalmente aceptada ha sido una tarea sumamente compleja que ni los doctrinarios ni los organismos internacionales han conseguido.

El tema deja en el aire varias interrogantes. ¿Qué es una minoría?, ¿qué es una minoría nacional?, ¿se debe de tomar en cuenta el número del grupo minoritario con el resto de la población?, ¿hay que tomar en cuenta el origen de las minorías en la definición?. En fin, podremos seguir formulando más interrogantes sobre el tema, las que quizás compliquen aún más el camino hacia una conceptualización del término minoría.

Las primeras interpretaciones sobre el término *minoría* surgieron, a través de la Corte Permanente de Justicia Internacional, en un dictamen consultivo emitido el 31 de julio de 1930 sobre la emigración de las comunidades grecobúlgaras, en referencia al Convenio del 27 de noviembre de 1919 celebrado entre Grecia y Bulgaria, llegando la Corte a la siguiente conclusión:

El Convenio grecobúlgaro sobre emigración es, según su preámbulo, la aplicación del párrafo 2 del artículo 56 del Tratado de Paz concretado ese mismo día por las potencias aliadas y asociadas y Bulgaria. Este artículo forma parte de las disposiciones relativas a la protección de minorías.

Se pone así de manifiesto el estrecho vínculo que existe entre este Convenio y el conjunto de medidas destinadas a garantizar la paz mediante la protección de las minorías.

Como se menciona en el preámbulo, ése es el espíritu que las principales potencias aliadas y asociadas han considerado oportuno que se inspire el Convenio para regular la emigración recíproca y voluntaria de las minorías en Grecia y en Bulgaria. De ello se desprende que este Convenio no puede tener en cuenta otras personas distintas de las que constituyen las minorías en uno u otro país.

[...]

Según la tradición, [...] la "comunidad" es un grupo de personas que viven en un país o localidad determinados, tienen un raza, religión, lengua y tradiciones que le son propias y están unidas por la identidad de esa raza, religión, lengua y tradiciones en un sentimiento de solidaridad para conservar sus tradiciones, mantener su culto, asegurar la instrucción y educación de sus hijos de acuerdo con el genio de su raza y ayudarse mutuamente.

[...]

La cuestión de si [...] una comunidad determinada está o no conforme a la noción anteriormente descrita es una cuestión de hecho.

[...]

La existencia de las comunidades es una cuestión de hecho, no de derecho.

[...]

La Corte opina por unanimidad que debe responder como sigue a las preguntas que le han sido formuladas:

[...]

1º El criterio del concepto de comunidad, tal como se emplea en los artículos del Convenio [...] es la existencia de una colectividad de personas que habitan en un país o localidad dados, pertenecen a una raza, profesan una religión, hablan un idioma y conservan tradiciones propias, y están unidas por la identidad de esa raza, de esa religión, de ese idioma y de esas tradiciones en un sentimiento de solidaridad para conservar sus tradiciones, mantener su culto, asegurar la instrucción y educación de sus hijos conforme al genio de su raza, y ayudarse mutuamente.

Desde el punto de vista del Convenio, no se ha tenido en cuenta la cuestión de saber si, según la ley local, una comunidad tiene reconocida una personalidad jurídica propia [...].¹²

En 1949, el Secretario General de la ONU sometió a la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de minorías un proyecto de resolución sobre la definición y clasificación de minorías que, aunque no era una definición formal, clasificaba a las minorías desde diferentes puntos de vista como la contigüidad geográfica, la ciudadanía, las características nacionales del Estado, el origen del grupo, las circunstancias de su inclusión en el Estado y los deseos y aspiraciones del grupo.¹³

En 1954, la misma Subcomisión define a las minorías como "aquellos grupos no dominantes dentro de una población, que poseen y desean preservar sus tradiciones o características étnicas, religiosas o lingüísticas marcadamente diferentes de las del resto de la población".

Por otra parte, el Consejo de Europa, en el artículo 2 párrafo 1, del proyecto de convención para la protección de las minorías, elaborado en 1991 por la Comisión europea para la Democracia y el Derecho dan su propia concepción sobre el término *minoría*:

¹² Capotorti, Francesco. Estudio sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas. Naciones Unidas. Nueva York, 1991, p. 5; documento CPJ.II. serie B. N° 17, págs. 19. 21. 22 y 33.

¹³ *Ibidem*, pp. 5-6; Lerner, Natán. *Op. Cit.*, p. 23.

Para los fines de la Presente Convención, la palabra "minoría" designa a un grupo numéricamente inferior al resto de la población de un Estado, cuyos miembros, que tienen la nacionalidad de ese Estado, poseen características étnicas, religiosas o lingüísticas diferentes del resto de la población y se hallan animadas por la voluntad de preservar su cultura, sus tradiciones, su religión o su lengua.¹⁴

Asimismo, el Consejo de Europa a través de su Recomendación 1201 del 1º de febrero de 1993 por su Asamblea Parlamentaria, en su artículo 1 menciona que:

...la expresión minoría nacional designa a un grupo de personas dentro de un Estado, que: a) residen dentro del territorio de ese Estado y son ciudadanos del mismo; b) mantienen vínculos antiguos, sólidos y duraderos con ese Estado; c) presentan características étnicas, culturales, religiosas o lingüísticas específicas; d) son lo suficientemente representativos, con todo y ser menos numerosos que el resto de la población de ese Estado, o de una región del mismo; se hallan animados por la voluntad de preservar juntos aquello que constituye su identidad común, y especialmente su cultura, sus tradiciones, su religión o su lengua.¹⁵

Esta última definición y la anterior se inspiraron en la que plantea el relator especial de la Subcomisión Francesco Capotorti¹⁶, quien aplicando el artículo 27 del pacto de Derechos Civiles y Políticos, define como grupo minoritario a:

un grupo numéricamente inferior al resto de la población de un Estado, en situación no dominante, cuyos miembros súbditos del Estado, poseen desde el punto de vista étnico, religioso o lingüístico unas características que difieren de las del resto de la población y manifiestan de modo implícito un sentimiento de solidaridad al objeto de conservar su cultura, sus tradiciones, su religión o su idioma.

En vista de la dificultad para llegar a una conceptualización concreta del término *minoría*, debido a las objeciones políticas, es recomendado realizar un cambio terminológico y de enfoque diferente. El término *minoría* excluye categorías como pueblos indígenas y migrantes, aunado a ello que grupos como los indígenas no se consideran ellos mismos como minoría, por lo que, coincidiendo con Lerner, lo más apropiado sería utilizar la expresión "grupos nacionales, étnicos, religiosos, culturales, lingüísticos y tribales".

¹⁴ Rouland, Norbert, *Op. Cit.*, p. 188.

¹⁵ *Ibidem*, p. 189-190.

¹⁶ Capotorti, Francesco, *Op. Cit.*, pp. 7- 8 y 100-102.

Es preciso tomar en cuenta el papel que desempeñan las minorías y los grupos étnicos dentro de un Estado, es decir, se pretende que tengan diferenciaciones étnicas, religiosas o lingüísticas estables que los hagan totalmente diferentes del resto de la población; también debemos de tomar en cuenta su importancia numérica, esto es, que sean inferiores al resto de la población. Aquí hay que destacar que en los países en que coexisten grupos étnicos, religiosos o lingüísticos de importancia numérica más o menos equivalentes, el régimen internacional de protección se aplica por igual; sin embargo, la aplicación de este régimen podría acarrear dificultades a grupos tan numéricamente reducidos, ya que la inclusión de un estatuto a su favor podría gravar los recursos del Estado con una carga desproporcionada a su objetivo, pero en este caso estaríamos hablando de situaciones de hecho que requiere examinar a cada uno de los casos que se presenten, viendo la relevancia político-jurídica que pueda tener para el Estado.

También se debe tener en cuenta la posición de dominio de los grupos y minorías frente al resto de la población, es decir, que un grupo minoritario dominante no tiene que ser protegido, por el contrario, vulnera gravemente el principio del respeto de la voluntad de la mayoría, que es pieza importante del derecho de los pueblos a autodeterminarse¹⁷. Aquí se incluyen dentro del régimen internacional de protección a las minorías y grupo étnicos a los grupos mayoritarios no dominantes, en tanto a que se encuentran en una posición de desventaja en posición con la minoría dominante.

Hay quienes consideran que las que las minorías y los grupos étnicos deben ser súbditos del Estado en que se encuentran, pero se olvidan de que hay grupos de migrantes que llegan a Estados xenófobos o que tienen cierto odio hacia una nacionalidad en particular, jurídicamente hablando, en donde, si bien es cierto, el Estado no tiene la obligación de reconocerlos como parte integrante de su población o de concederles algún régimen de protección, por lo menos si tiene la obligación de reconocerles de *facto* y de otorgarles un mínimo de protección conforme a la legislación internacional.

¹⁷ El término voluntad de la mayoría es generalmente aceptado dentro de la concepción moderna de democracia. en cuanto a la forma de gobierno y participación ciudadana de los súbditos de un Estado; pero aquí es preciso manejarlo con sumo cuidado, debido a que como puede ser pieza de partida para la libre determinación de un pueblo, esa misma voluntad mayoritaria puede verse afectada y vulnerar así los derechos de la mayoría.

1. CONCEPTUALIZACIÓN MODERNA DEL DERECHO INTERNACIONAL.

Con el surgimiento del Estado-Nación, cuya aparición se da con la Paz de Westfalia en 1648, se inician dos características centrales, la de la "nacionalidad" -*identidad*- y la soberanía -*el imperium*- por un lado, y la "internacionalidad" por el otro. El "derecho de gentes" de la etapa feudal se transforma en "derecho internacional", intentando regular el funcionamiento del sistema interestatal.

El siglo XX agrega nuevas características. Con el surgimiento y la proliferación de los organismos internacionales gubernamentales, a la internacionalidad se le agrega la "supranacionalidad". Esto implica generación de reglas adoptadas por organismos internacionales o como resultado de acuerdos multilaterales que están por encima de las normas internas del Estado. Los Estados no pueden generar normas que contradigan las normas internacionales.

De este modo, nos encontramos que la novedad del siglo XX tiene que ver con las nuevas características de funcionamiento del sistema mundial a partir del surgimiento de una "supranacionalidad" emergente de la internacionalidad y, paralelamente, una transnacionalidad que da paso a la globalización, las cuales son independientes de la internacionalidad.

Algunos elementos característicos del siglo XX y de este siglo XXI tienen que ver con la multiplicación de Estados-Nación hacia mediados del siglo, particularmente por el proceso masivo de descolonización en África y el Caribe -*década de los '60*- y, hacia fines del siglo, por el proceso, también masivo, de fragmentación de Estados que comenzó por la URSS y otros países de Europa Oriental. Estas dos etapas estuvieron acompañadas de un proceso creciente de transnacionalización que completan el fenómeno de cambio.

1.1 Crisis y renovación del derecho internacional

La crisis del derecho internacional abarca una manifestación interestatal e interorganizacional. La crisis se refiere, de esta forma, a una situación en la que un grupo de Estados se encuentra en oposición a otros grupos de Estados, en razón de que persiguen o tienen objetivos e intereses que son o parecen incompatibles. En este sentido, la toma de

decisiones en la arena internacional correspondería a la voluntad política de los Estados, siempre y cuando responda a sus intereses y, de esta manera, poder llevar a cabo la creación y aplicación de normas de derecho internacional.

La crisis del derecho internacional viene aparejada al término "tensión", mismo que implica hostilidad latente, miedo, sospecha y percepción diferente de los intereses, pero que no necesariamente presupone un enfrentamiento mutuo. Es esa misma tensión internacional la que impide, en cierta medida, hacer prevalecer el imperio del derecho.

Habrán quienes supongan que la crisis del derecho internacional se identifica con la guerra entre Estados, sin embargo no lo es, la percepción de la crisis va más allá, pues debemos de tomar las actitudes de los pueblos, de las organizaciones no gubernamentales, los divergentes sistemas políticos, la demografía, de la propia política exterior de los Estados, entre otros que, junto con la guerra, constituyen un amplio conglomerado de crisis sociales que producen hechos coyunturales que afectan al derecho internacional.

Asimismo, la crisis del derecho internacional implica aquellas limitaciones, "vacíos o "lagunas" del derecho internacional, mas nunca como el estado de decadencia del mismo, pues lejos de estar en decadencia se encuentra en una constante evolución y renovación propiciadas por la problemática mundial, misma que nos hace entrar en un período nuevo en el que la historia se acelera, los bloques se disuelven, la democracia va ganando terreno y surgen nuevos actores en la arena internacional, así como nuevas posturas. Este fenómeno ha sido denominado por muchos *mundialización o globalización*.

La mundialización de los problemas exige hoy en día una nueva cultura, una nueva visión política y nuevas instituciones ante un mundo que, como en ningún otro periodo de la historia, cambia rápidamente.

Vivimos en un mundo donde millones de hombres mueren en medio de la indiferencia y la xenofobia, en el que los Estados del Norte y el Sur ponen un muro ideológico-económico, en donde las grandes migraciones cobran fuerza debido al escaso desarrollo de algunos Estados y las nuevas formas de producción crecen amenazando la supervivencia humana. Pero mientras el hombre no deje de protegerse de sí mismo y de sentirse dueño del mundo, estaremos lejos de entenderlo.

La mundialización implica la redefinición de las normas internacionales, las instituciones de la Organización de Naciones Unidas, nacidas de la segunda conflagración, parecen no estar preparadas para ello, pues no se cuenta con los medios ni el mandato. Habrá que pasar a una

fuerza superior de organización internacional inventando instituciones democráticas de competencias realmente supranacionales traducidas en un verdadero poder político internacional que imponga verdaderamente normas en los campos económico, político, social, tecnológico, ambiental y en cualquier ámbito donde la estabilidad y la comunidad internacionales se vean amenazadas. Para ello se necesita aceptar el replanteamiento del término *soberanía*, producto del proceso globalizador que implica que el Estado actual ya no puede mantenerse hermético a las influencias externas de cualquier índole, ni a los cambios que ocurran en el escenario internacional, mucho menos a mostrar una falta de voluntad política ante las decisiones y presiones de la comunidad internacional.

Los Estados, al igual que el hombre, están sujetos a pasiones, a choques de intereses, a divergencias más o menos serias. Entre unos, como entre otros, los conflictos son inevitables. Sin embargo, a diferencia de lo que sucede en la sociedad civil donde por encima de los particulares existe una autoridad superior que mantiene el orden público, y donde se ejerce la jurisdicción de los tribunales que, garantiza derechos y aplican sanciones o reparan ofensas, la sociedad civil no se halla jurídicamente organizada, de manera análoga. Por encima de los Estados no hay un organismo supremo al que obedezcan y no existe una organización judicial con jurisdicción obligatoria para hacer respetar los derechos de cada uno.

Forzoso es reconocer que se procuró dar un gran paso al respecto con la creación de Naciones Unidas. Los esfuerzos de esa organización no han encontrado la debida correspondencia por parte de algunos miembros y, por esto, lamentablemente han fallado sus propósitos fundamentales, obligaciones de los tratados y otras fuentes de derecho internacional.

Si entre individuos, en una sociedad civil bien organizada, no es posible impedir las crisis y los conflictos, más difícil todavía será impedir que los Estados se agredan mutuamente.

Es de entenderse que el interés de los Estados es impedir que surjan conflictos entre ellos, y cuando eso no sea posible, procurar resolverlos por la vía pacífica. Sea como fuere, es deber moral de todo Estado no recurrir a la lucha armada antes de intentar cualquier medio pacífico para la solución de controversias que surjan entre los mismos y cualquier otro miembro de la sociedad internacional.

Las controversias internacionales pueden tener las más variadas causas, las cuales podemos clasificar como causas políticas y causas jurídicas, a pesar que en la práctica sea difícil su diferenciación cuando se pueda determinar su naturaleza jurídica. Las de carácter jurídico pueden resultar a) de la violación de tratados y convenciones; b) del desconocimiento, por un

Estado, de los derechos del otro; c) de la violación a los principios de derecho internacional en la persona de un ciudadano extranjero. Los de carácter político envuelven a choques de intereses políticos o económicos, o resultantes de ofensas a la honra o dignidad de un Estado; aunque no queda descartado que la violación de las normas jurídicas internacionales se deba, de igual forma, a intereses políticos

Dentro del derecho internacional encontramos una serie de obstáculos y dificultades para la creación y modificación de las normas jurídicas internacionales, esto se debe a la ausencia de una autoridad central o supranacional, al hegemonismo político de las grandes potencias, así como al incompartimento de ideales e interpretaciones por parte de los Estados.

Hay quienes afirman que en el derecho internacional se carece de "lagunas", simplemente se limitan a argumentar que el hecho de que dentro de una norma jurídica no se dé el resultado esperado, significa que no hay suficientes elementos jurídicos, por lo tanto se le debe desechar; es decir, la norma jurídica debe de contener los elementos jurídicos necesarios que le puedan dar un sentido y alcance en la materia que se trate, aquí el sentido que se da de "laguna" queda reducido a la norma escrita. Sin embargo, Alfred Verdross argumenta que sí es factible la existencia de una "laguna" en el sentido de un *non liquet* (no quedar claro) en un litigio determinado,¹ esto es, cuando no quede esclarecido un caso por una dificultad en la interpretación de la norma jurídica escrita o por su alcance limitado. Esto se puede dar, por ejemplo, cuando un juez que conoce de un litigio determinado y encuentra ciertas dificultades para esclarecerlo, recurrirá a la autoridad legislativa para consultarle, pero, de permanecer sin esclarecerse, el litigio será devuelto a las partes en conflicto, o bien, a un mediador o árbitro. A esto es lo que se le denomina *non liquet* y es en donde cada Estado en controversia luchará por el fallo a su favor.

Por el contrario, el jurista austríaco, Hans Kelsen considera que:

"Si no hay ninguna norma del derecho convencional o consuetudinario que imponga al Estado (u otro sujeto del derecho internacional) la obligación de conducirse de cierta manera, el sujeto es jurídicamente libre, según el derecho internacional, de comportarse como lo desee; y por una decisión a este efecto, se aplica en ese caso el derecho internacional existente. Pero esta decisión de ser lógicamente posible, puede ser moral o políticamente no satisfactoria. Es en este sentido que solamente hay 'lagunas' en el derecho internacional, así como en cualquier otro orden jurídico.

¹ A. Verdross, derecho internacional Público, Ed. Aguilar, Madrid, 1976. p. 140.

El que supone que en tal caso el derecho existente no puede ser aplicado, ignora el principio fundamental de que, aquello que no está jurídicamente prohibido a los sujetos del derecho les está permitido.²

Para el maestro de la Escuela de Viena, las "lagunas" del derecho se limitan a situaciones morales y decisiones políticas no satisfactorias por parte de los Estados y de los órganos encargados de llenar las "lagunas" del derecho, por medio de la aplicación de otras normas jurídicas que no sean las del derecho convencional o consuetudinario, esto implica que los órganos que apliquen las normas jurídicas tengan el poder de crear un nuevo derecho en caso de no quedar clara la aplicación del derecho existente; pero desde el punto de vista del positivismo jurídico, el poder creador del derecho se debe basar en una norma jurídica del derecho internacional positivo. Partiendo desde esta visión, Kelsen argumenta que es posible, basándose en el artículo 38 del estatuto de la Corte Internacional de Justicia, entendiendo que la Corte decide conforme a derecho internacional las controversias que se le encomienden, aplicando derecho convencional y consuetudinario, así como los principios generales del derecho internacional. "Probablemente, se supone que estos 'principios generales del derecho' son la fuente suplementaria del derecho internacional, a aplicarse si las otras dos -tratado y costumbre- no pueden ser aplicadas."³

Por otro lado, debemos tomar en cuenta que la crisis del derecho internacional no sólo radica en las "lagunas" o "vacíos" de las normas jurídicas o de la misma costumbre internacional, sino que detrás de todo ello se encuentran toda una serie de decisiones políticas de carácter hegemónico, ya sean de carácter unilateral⁴ o multilaterales, las cuales se enmascaran de acciones humanitarias o de acciones que pongan en riesgo la seguridad internacional; casi todas ellas aprobadas o justificadas por los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad (Estados Unidos, Gran Bretaña, Francia, China y Rusia) y su arbitrario "derecho de veto", dejando a un lado las decisiones de los diez restantes. Todo ello se puede traducir en "políticas de fuerza" y de abuso de su posición internacional.

Este tipo de acciones, casi todas ellas dirigidas por los Estados Unidos, nos llevan a pensar que la Organización Naciones Unidas (ONU) fue concebida como policía y no como una jurisdicción que, para lograr la paz y la estabilidad mundiales, lleve por buen camino los

² Hans Kelsen, Principios de derecho internacional Público, El Ateneo, Buenos Aires, 1965. pp. 261-262.

³ *Ibidem*.

⁴ Entre ellas nos encontramos con la política exterior de los Estados Unidos, basada en el uso de la fuerza y la represión cuando haya elementos que se interpongan a sus intereses, o bien, cuando lo crean conveniente.

principios generales del derecho internacional, y que decir del Consejo de Seguridad que ha quedado convertido en un pilar de élite del Sistema de Naciones Unidas. Esto nos lleva a hacernos una serie de cuestionamientos: ¿dónde está la igualdad jurídica de los Estados?, ¿qué hay de la Resolución 34/103?

En cuanto a la resolución 34/103 que lleva por título "La inadmisibilidad de la política hegemónica en las relaciones internacionales", promulgada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1979, establece que el hegemonismo es la manifestación de un Estado o varios, cuyo fin primordial es controlar, dominar y someter en forma económica, política, ideológica y militar a terceros Estados, pueblos o regiones del mundo; es una política que tiende a la violación de los principios básicos del derecho internacional, en forma especial, el *principio de la no utilización de la fuerza* y el *principio de la igualdad soberana de los Estados*, así como su intromisión en los asuntos internos de los mismos.⁵

A simple vista todo parece que el nuevo orden internacional no es nuevo, pero debemos manejar esta hipótesis con sumo cuidado, toda vez que no se pretende afirmar que el orden internacional y, por supuesto, el derecho internacional, sean objetos de estudio estáticos, al contrario, existe y seguirá existiendo una problemática que gire en torno a las relaciones internacionales y que obligue al derecho internacional a estar en constante transición o evolución; lo que sí se pretende afirmar es que se sigue manifestando el manejo de la "ley de la selva" o "del más fuerte", aunque cada vez en menor grado, lo que debemos reconocer quienes creemos en el derecho internacional.

El problema de la crisis del derecho internacional no puede recaer solamente en el hegemonismo imperante en la política internacional, también se lo debemos a la débil cohesión de fuerzas y a la imperfección que hay dentro de la misma sociedad internacional, quien determina la naturaleza y el grado de eficacia del derecho que ella misma produce.

Asimismo, debemos reconocer que el orden jurídico internacional llega a cristalizarse, provocando que la vía pacífica muchas veces no funcione, y como dice Seara Vázquez, "la separación entre norma y realidad social es tan grande que no queda más remedio que la violencia por la revolución, a través de la cual y mediante la violación del orden jurídico en vigor, se instala otro nuevo".⁶ De igual manera -según Seara-, debemos de tomar en cuenta que en el medio internacional las relaciones entre el orden jurídico y la realidad resultan mucho más numerosas y complejas que en el interno, esto se lo debemos a que el mecanismo transitorio va

⁵ Tunkin, *El derecho y la fuerza en el sistema internacional*, IJ-UNAM, Méx., 1989, pp. 166-167.

⁶ Seara Vázquez, Modesto, *derecho internacional Público*, Porrúa, Méx., 1994, p.36.

más lento y no se cuenta con un órgano jerárquico internacional; además debemos de observar que las tensiones derivadas de esta interacción son de menor gravedad, debido a que el mecanismo de aplicación de la norma tiene un menor grado de eficacia y su violación no lleva consigo la represión inmediata como en el orden interno.⁷ Por el contrario, para el jurista francés, Michel Virally, afirma que hay crisis en el derecho internacional debido al rápido crecimiento de las relaciones internacionales, que no permite que los redactores de tratados salgan de la improvisación, ni mucho menos que maduren sus concepciones e instituciones o que se estabilicen.⁸

Desde un particular punto de vista, la visión de Virally es la más acertada, puesto que debemos tomar en cuenta que el mundo está en constante cambio y evolución, a tal rapidez que las normas que se gestaron unos años atrás dejan de ser las adecuadas, es decir, se encuentran fuera de la realidad. Es la misma regularidad e intensidad de las relaciones internacionales las que propician esta evolución y, como consecuencia de ello, surgen nuevas necesidades haciendo que el derecho internacional se vea superado; también es cierto que se encuentra con un mecanismo jurídico menos eficaz, pero todo ello es debido a las diferencias ideológicas, culturales y hasta religiosas y nacionalistas que hay dentro de la sociedad internacional y a su propia imperfección, de la que antes se hablaba.

Por otra parte, el derecho internacional es la resultante de los acuerdos entre los Estados, de manera bilateral, multilateral, o a través de los organismos internacionales - gubernamentales- que ellos crean. No obstante, están surgiendo normas, que generan -o intentan generar- obligaciones, pero que no son el resultado de acuerdos internacionales, sino que se derivan de un proceso de transnacionalización. Hay una pérdida de poder de las Cancillerías y una mayor injerencia privada en las relaciones exteriores. Se da una mayor influencia e intervención por parte del mercado y de la sociedad civil, aunque formalmente continúe en manos de los gobiernos centrales.

La transnacionalización es un fenómeno de relativa antigüedad; sin embargo, en los últimos años, se observa que algunos actores transnacionales tienen capacidad de influir en la generación de reglas -*régimen*-, por sobre la mayoría de los Estados -*ONG's, calificadoras de riesgo país*- por lo que el derecho no tiene raíz internacional -*entre naciones*- ni supranacional -*por sobre las naciones*- sino transnacional -*más allá de las naciones*. Partiendo de lo anterior, las

⁷ Seara, *Op. Cit.*, pp. 35-37.

⁸ Virally, Michel, El devenir del derecho internacional. Ensayos escritos al correr de los años, FCE, Méx., 1998. pp. 21-22

nuevas formas influencia en la gestación de normas internacionales se dividen en dos aspectos que son: a) aspectos normativos y financieros internacionales y b) la voluntad normativa transnacional que genera obligaciones normativas estatales e internacionales⁹:

a) Aspectos normativos y financieros internacionales.

Origen predominantemente transnacional de la voluntad normativa financiera, con pérdida progresiva del control internacional. Aquí el control de la unidad monetaria la tienen los Estados pero no el flujo financiero: deuda, inversiones, bolsa. Este último es manejado fundamentalmente por la banca como tal o como gestora de administradoras de fondos de pensión.

En el caso del comercio, debido a la OMC todavía se observa una estructura "estatal" o "internacional"; la que desearía emular también el segmento financiero con la creación de una Organización Financiera Internacional porque su comportamiento es fundamentalmente transnacional. Los actores transnacionales no sólo operan como grupos de presión en el marco estatal, sino que han alcanzado, en gran cantidad de casos, la capacidad de operar como factores de poder. El sistema financiero global es un ejemplo evidente. También los actores transnacionales que tienen incidencia en telefonía, informática, microelectrónica; en áreas como derechos humanos o medio ambiente; o actores de carácter espurio, como el narcotráfico o la corrupción, que de ambos existe lavado de dinero en cantidades multimillonarias que inciden en el funcionamiento de las economías estatales y de la economía mundial, a la vez que ambos tienen incidencia en el funcionamiento de los gobiernos.

b) Voluntad normativa transnacional que genera obligaciones normativas estatales e internacionales.

Aquí el tema del medio ambiente es el detonador de este nuevo proceso. La protección ambiental, el desarrollo autosostenido, la problemática ecológica no nació de la voluntad de los Estados, ni de la voluntad supranacional, sino que tiene su origen a partir de los organismos no gubernamentales (ONG).

⁹ Luis Dallanegra Pedraza, publicación en la Web de Internet bajo el título "¿Hacia un nuevo derecho internacional? Reflexiones": <http://www.mundolatino.altavista.com>.

Como podemos observar, Dallanegra nos deja observar que las transnacionales, las leyes extraterritoriales y las ONG, son fuente de renovación del derecho internacional y, al mismo tiempo, son parte de la crisis del derecho internacional; es un intervencionismo de nuevos entes que le opacan y lo obligan a renovarse. Además, se deja entrever que ya no hay una marcada distinción entre lo público y lo privado. ¿Estaremos hablando ahora de nuevas fuentes del derecho internacional? A este cuestionamiento podemos responder afirmativamente, pero no sólo son nuevas fuentes, nos encontramos ante un *derecho transnacional* quién ya no sólo es internacional, pero de esto se hablará en las páginas siguientes.

Partiendo de lo anterior, nos dispondremos a avanzar sobre las principales fuentes de creación y renovación del derecho internacional, tal como han sido por mucho tiempo en la política internacional los organismos *cuasilegislativos*, la diplomacia parlamentaria y las resoluciones de los tribunales internacionales.

Las potencias medias como agente renovador del derecho internacional.

No todo puede ser pesimismo, dentro de la renovación del derecho internacional los países menores juegan un papel fundamental en la renovación del derecho, en forma muy especial las denominadas potencias medias como México.

Décadas atrás las grandes potencias europeas y Estados Unidos se dieron a la tarea, en forma tradicional, de establecer las normas generales del sistema jurídico internacional, sin considerar a los demás países. Se trataba de un derecho impuesto a los menores Estados.

Durante las dos posguerras mundiales (la primera de 1914-1918 y la segunda de 1939-1945), la estructura del orden internacional se empieza a ver afectada por la presencia de cerca de 100 nuevos Estados en la comunidad internacional organizada, esto es el Tercer Mundo¹⁰ y empiezan a tener oportunidades para debatir en los órganos de Naciones Unidas. Es un momento en que las potencias medias se dan cuenta de su peso en las relaciones internacionales y, por qué no, de participar en la renovación del derecho internacional por medio de la *diplomacia parlamentaria*, a través de la Asamblea General de Naciones Unidas.

Las potencias medias poseen un grado de asociación e identificación con los Estados pequeños que, en cierta medida, ayudan a contrarrestar el hegemonismo y protagonismo de las

¹⁰ César Sepúlveda, El derecho de gentes y la organización internacional en los umbrales del siglo XXI, FCE, Méx., 1994.

grandes potencias. Esto se convierte en una fuerza de las propias potencias medias que se traduce en un "poder defensivo" -como lo denomina Raymon Aron-, que se ha visto reflejado en los tratados, convenciones y resoluciones de Naciones Unidas que han sido muy importantes para ellas y los pequeños Estados.

Los países medios son los que más preocupación han mostrado en las últimas décadas por el progreso del derecho internacional y por tener un orden jurídico coherente y acorde con la realidad, pues son ellos el enlace o el puente entre las grandes potencias y los pequeños Estados; asimismo, son ellos quienes más sufren el comportamiento de las grandes potencias, quienes tratan de comprometerse jurídicamente lo menos posible.

Recordemos que en las discusiones de la Conferencia de San Francisco sobre el proyecto de una nueva organización internacional, los países latinoamericanos tuvieron una destacada intervención que permitió que permitió la incrustación en el texto definitivo de la Carta de Naciones Unidas un número considerable de las propuestas sugeridas por estas naciones medias. Mucho tuvo que ver que 20 de los 51 Estados miembros originarios de la Organización de Naciones Unidas eran latinoamericanos.

Los organismos cuasilegislativos y la diplomacia parlamentaria. Fuentes Creadoras y renovadoras del derecho internacional.

En este apartado pudimos haber tratado en forma independiente a los *organismos cuasilegislativos* de la *diplomacia parlamentaria*, pero, desde un particular punto de vista, se consideró adecuado hablar de las dos en un mismo sentido, pues no debemos de olvidar que los convenios, resoluciones, etcétera que emanan de las organizaciones internacionales son parte de la *diplomacia parlamentaria*, o mejor aún, son el resultado de ella. En este sentido, no debemos olvidar que los organismos internacionales no pueden dar resoluciones o normas jurídicas por sí mismos, se necesita de la vía diplomática reunida en un *cuasiparlamento*.

En 1945, con la creación de la Organización de Naciones Unidas (ONU), se empezó a notar un gran proceso de cambio que favorecía al derecho internacional, ya que se establecieron nuevos modos de creación y desarrollo de las normas de ese orden jurídico.

Las organizaciones internacionales, a través de la cooperación de sus órganos y organismo, producen normas de contenido jurídico, lo que el maestro Sepúlveda denominó como *el derecho constitucional de las organizaciones internacionales*. Estas organizaciones,

además de complementar la Carta de Naciones Unidas, resolviendo lagunas, interpretando e integrando el sistema jurídico de sus órganos y dependencias, esas normas obligan jurídicamente a los Estados miembro, quienes participan en la elaboración de esas reglas reflejadas en la sociedad internacional; quien además de contar con numerosos organismos oficiales, también cuenta con organismos semioficiales y privados que se encargan de elaborar y reformar el derecho internacional.¹¹

En realidad, en el medio internacional no se cuenta con un órgano que esté regulado positivamente y se encargue de la renovación y creación del derecho internacional, vemos que en la Carta de Naciones Unidas -la Constitución del organismo-, se da pauta a otros órganos y reglas en virtud de sus facultades implícitas y por la interpretación constructiva.

La función de Naciones Unidas en la elaboración de reglas o normas jurídicas y jurídico-políticas ha venido siendo muy vasta, pues, la Asamblea General de Naciones Unidas resulta ser un foro de gran resonancia mundial que se ocupa de asuntos de gran trascendencia. A grandes rasgos, ha conseguido lo que Sepúlveda ha denominado "facultades legislativas", es decir, la facultad para expedir normas e instituciones jurídicas.

En la Asamblea General se aplica el principio de la igualdad (aquí cada Estado representa un voto, independientemente de su importancia en la política internacional), esta determinó la distribución del poder normativo que antes se reservaba a las potencias, "entre un número considerable y cada vez más creciente de nuevos actores que hasta entonces habían sido olvidados por el sistema internacional en el proceso de formación del derecho"¹². Estos al tomar parte activa en la formación del derecho internacional, introdujeron nuevos elementos, como la democratización y politización de las normas jurídicas, dando lugar a una diversidad de fuentes y ámbitos de aplicación del derecho internacional.

Elementos nuevos como el consenso, facilitó la adopción de reglas e instituciones -no hay voto en contra-, dando un mayor margen de aprobar una resolución por mayoría.

Podemos ver que la Asamblea General es un parlamento donde se adoptan las decisiones y debates de mayor relevancia en la vida internacional; esto nos lleva a contemplar a que la Asamblea General ejerza una función *cuasilegislativa*.

Ya decíamos antes que no hay un organismo que específicamente se encargue del desarrollo del derecho internacional, encontramos que lo que más se acerca a ello es la

¹¹ J.C. Velázquez Elizarrarás, *et al*, Temas selectos del nuevo derecho internacional, FCPyS-UNAM, México, 1994.

¹² César Sepúlveda. *Op. Cit.*, p. 156.

Comisión de Derecho Internacional (CDI)¹³ de la Organización de Naciones Unidas. Esta se encuentra integrada por 34 miembros, quienes no son representantes del Estado al que pertenecen (ocho de ellos pertenecen a África, siete a Asia, tres a Europa oriental, seis a Latinoamérica, ocho a Europa occidental, y los dos restantes se rotan alternativamente en cada elección entre uno de los Estados de Asia y uno de Latinoamérica, cuidando que los cinco miembros del Consejo de Seguridad estén representados siempre), cuyo primordial trabajo es seleccionar los trabajos a codificar. Se reúnen en sesión, en Ginebra Suiza, durante una vez al año, durante 12 semanas consecutivas, por lo general entre mayo y julio.

Los artículos 16 y 17 del Estatuto de la CDI, concede a la Comisión la facultad de dedicarse al desarrollo progresivo del derecho internacional con las propuestas de la Asamblea General, por miembros de la ONU y sus órganos principales, también la CDI, de acuerdo al artículo 18 de su estatuto, puede dar iniciativas bajo un cierto control de la Asamblea General.

La CDI ha mantenido la preeminencia en la iniciativa, y los pocos temas que proporciona la Asamblea General no se comparan en número con las grandes listas de la propia CDI.

La CDI en la codificación y desarrollo del derecho internacional tiene un método de trabajo que consiste en que, una vez que se seleccionó un tema, por iniciativa propia o por la Asamblea General, se designa un subcomité o grupo de trabajo que considerará el alcance y la naturaleza del tema, así como su método para emplearse; posteriormente, se designa a un relator especial, quien deberá ser miembro en ejercicio, con amplio conocimiento de la materia y su experiencia, mismo que presentará un informe preliminar junto con un plan apropiado y se discuta con los miembros de la CDI, debiendo tomar en cuenta sus observaciones. De ser preciso se solicitaran a los gobiernos materiales, como tratados, correspondencia diplomática, sentencias judiciales y leyes. En algunos casos, el relator elaborará cuestionarios para circularlos entre los gobiernos y, obligadamente, preparará un informe anual, el cual es debatido en la CDI.

La CDI ha tenido detractores, algunos de ellos miembros que no fueron reelegidos o que no fueron promovidos a jueces de la Corte Internacional de Justicia, sin embargo, su aportación al derecho internacional ha sido de suma importancia.

Con la CDI, el derecho internacional tiene una cobertura mucho más amplia y de carácter universalista, tan es así, que bastaría remitirnos a las convenciones de 1958 sobre los espacios marítimos, la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, la Convención para la Reducción de la Apatridia, la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, la

¹³ La Comisión de derecho internacional se encuentra encomendada en el artículo 13 de la Carta de la Organización de Naciones Unidas.

Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, la Convención de Viena sobre derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales y entre Organizaciones Internacionales, la Formulación sobre los Principios de Núremberg, entre muchas otras aportaciones que le dan sentido al derecho de gentes.

Con todo y las grandes aportaciones de la CDI, como toda organización tiene ciertas deficiencias que impiden darle un óptimo funcionamiento, por ejemplo, en su seno existe una gran politización, sobre todo cuando hablamos de las decisiones de sus miembros hasta sus elecciones, a los cuales se les designa como funcionarios gubernamentales; otras de las causas es el desequilibrio que existe entre las grandes potencias y los países medios, en donde no hay consenso entre estos últimos para hacer frente a la imposición de los países hegemónicos; existen problemas para convertir principios en preceptos jurídicos aceptables y tangibles, como el de *no intervención* que goza de diversas interpretaciones;.

Actualmente, la CDI se encuentra con grandes obstáculos y problemas para la codificación del derecho internacional, entre ellas podemos encontrar un escaso tiempo de reunión entre sus miembros, que bien puede ser comprensible por los escasos viáticos que se les proporciona; la falta de consenso de los Estados a la hora de someter a votación los proyectos de la CDI en la Asamblea General; la gran carga de trabajos todavía no concluidos; entre otras cosas.

Para el profesor Velázquez Elizarrarás, es preciso que exista una rápida y continua comunicación entre los Estados, así como un cuerpo parcial encargado de sistematizar y desarrollar el derecho internacional. Aunado a ello debe de existir un órgano que reformule el derecho y los convenios, para que de esta manera se llene el vacío que produce la ausencia de órganos legislativos. Esto, sin lugar a dudas, es muy importante, pero la misma falta de consenso que impera en la sociedad internacional, puede impedir que las reformulaciones hechas por dicho cuerpo se lleven por buen camino, esto por un lado; por otro, se deben imponer términos para que los Estados entreguen su instrumento de ratificación hacia un tratado, convención, etcétera lo antes posible, esto traería como finalidad evitar que las normas jurídicas aplicables se vuelvan obsoletas y que no correspondan a la realidad, como ha venido pasando. De esta manera se evitará que se comprometan jurídicamente después de varios lustros.

En el nuevo orden internacional encontramos resultados jurídicos muy pobres y poco confiables, todavía nos encontramos bajo la sombra hegemónica de las grandes potencias; pero

es en estos órganos internacionales a través de la *diplomacia parlamentaria* donde se pueden equilibrar las fuerzas, es donde no solo se ejerce el interés individual de un Estado, sino el de toda la sociedad internacional, es una forma de democratizar el proceso diplomático

La *diplomacia parlamentaria* siempre lleva consigo el elemento político, pues, se ha demostrado que en el campo político ha mantenido, en cierta medida, unida a una sociedad de Estados "por reglas aceptables de conducta política". Si la *diplomacia parlamentaria* produce reglas de comportamiento político, también puede funcionar como agente creador de normas jurídicas¹⁴. Con ello no se quiere decir que estemos en un proceso legislativo directo, sino que, ante la lentitud e ineficiencia de las demás fuentes, resultaría de gran importancia para:

- a) Reafirmar conceptos jurídicos, a través del examen general de ellos;
- b) Introducir con precisión el elemento de la *opinio juris*;
- c) Clarificar problemas jurídicos; estimular la reglamentación de nuevas funciones internacionales;
- d) Estimular la reglamentación de nuevas funciones internacionales;
- e) Interpretar y aplicar la Carta de las Naciones Unidas a las cartas constitucionales de los otros organismos;
- f) Revelar o introducir nuevos principios,
- g) Depurar y mejorar la labor que tienen a su cargo todos los cuerpos *cuasilegislativos* de la escena mundial, y
- h) Por último, elaborar el trabajo preparatorio de una auténtica legislación internacional propia del siglo XXI.¹⁵

Es obvio que la diplomacia parlamentaria no puede producir todo el derecho internacional necesario, pero si una buena parte de aquellas normas que no se pueden obtener de otra manera. Indudablemente, la *diplomacia parlamentaria*, a través de las organizaciones internacionales, es un proceso determinante para la consecución de un orden jurídico internacional.

¹⁴ César Sepúlveda, *Op. Cit.*, pp. 157-159

¹⁵ Velázquez Elizarrarás, *Op. Cit.*, pp. 30-31.

La importancia de los tribunales en la renovación del derecho internacional.

Los tribunales internacionales han venido desempeñando un papel pobre en la conformación de un orden jurídico internacional, esto es, en el correr de los años hemos observado un inadecuado funcionamiento.

A pesar de la existencia de la Corte Internacional de Justicia, cuyo alcance es muy limitado, los Estados continúan reticentes a someter sus diferencias al arbitraje judicial.¹⁶ Con frecuencia se han puesto a debate las causas de esa actitud de los Estados, pudiendo ser la composición de la Corte, el costo, la lentitud del procedimiento, entre muchas otras cosas.

El derecho internacional aun se basa en el principio de la soberanía del Estado, y las obligaciones internacionales se derivan del consentimiento de éstos para restringir su libertad de acción a ciertos compromisos. Así, la jurisdicción voluntaria, o también llamada "cláusula opcional", es sin lugar a dudas el principal error de la Corte, aunque éste no se lo podemos atribuir directamente a ella, pero sí a los miembros de las Naciones Unidas que se resisten a dejar lo que ellos creen son sus derechos y la falta de criterio para someter sus diferencias a la Corte y obligarse judicialmente ante ella. Partiendo de estos supuestos, podemos decir que toda interpretación creadora de derecho por parte de la Corte, a quien se le dicta sentencia, podría considerar como un atentado al principio de soberanía y una extralimitación al carácter limitado de la obligación hacia la Corte.¹⁷

No debemos de extrañarnos de que el mal funcionamiento de la Corte Internacional de Justicia responda a estímulos políticos, aunque se diga que no responde a ellos, no debemos olvidar que la Corte se encuentra realizada sobre la base de cierta representación política de las regiones del mundo y de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad. Razón por la cual, los jueces de la Corte respondan a los estímulos políticos, y que los Estados desconfíen de este órgano encargado de resolver los problemas de derecho internacional, lo cual da entrada a aspectos políticos.

El mejor papel de la Corte Internacional de Justicia en la evolución del derecho internacional ha sido, sin duda, en las opiniones consultivas que emite respecto de cualquier cuestión jurídica, a solicitud de cualquier organismo autorizado por la Carta de Naciones Unidas, o de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 65 de la misma. "Sea cuales fueren las razones, el

¹⁶ *Ibidem*, p. 25.

¹⁷ Friedmann, El derecho en una sociedad en transformación. FCE. México, 1966. pp. 72-73.

hacho es que en muchos casos las opiniones consultivas de la Corte han hecho progresar el derecho internacional tanto más que sus fallos”.¹⁸

Los tribunales nacionales han servido de inspiración a la práctica internacional para la consecución de un derecho, así pues, decisiones como el reconocimiento de un Estado o un gobierno, fueron formuladas en el interior de un tribunal nacional. De esta manera, los juzgados nacionales pueden o crean normas internacionales, de simples decisiones jurisdiccionales en el interior de un Estado; pero, su papel se entorpece y limita cuando predominan prejuicios internos “en aquellos terrenos en que los intereses de los nacionales han de ser juzgados según el contexto internacional”.¹⁹

Concluyendo, podemos afirmar que mientras no exista una jurisdicción obligatoria para todos los sujetos de la comunidad jurídica internacional, en especial para los Estados, la Corte Internacional de Justicia no habrá cumplido plenamente con su cometido que por naturaleza le corresponde. El objetivo de la jurisdicción obligatoria se tiró por la borda, puesto que prevaleció el sentimiento nacionalista de los Estados que tanto ha entorpecido y retardado el perfeccionamiento del derecho internacional.

La práctica judicial internacional, junto con sus fallos y, desde luego, la jurisdicción obligatoria de los Estados, servirán de parámetro para la creación, conformación y evolución de las normas jurídicas internacionales. Serán la misma práctica y los hechos quienes determinen el derecho internacional venidero.

1.2 Extensión y diversificación del derecho internacional

Desde que finalizó la Primera Guerra Mundial el interés predominante de *jusinternacionalistas*, de estadistas y políticos, ha sido el ensanchamiento horizontal del derecho internacional, que vendría siendo una esfera limitada pero vital, como lo fueron en su momento la creación y fortalecimiento de convenios interestatales y de organizaciones internacionales que eliminaran, o por lo menos redujeran, la amenaza de una guerra que pusiera en peligro a la humanidad, sustituyendo los tradicionales privilegios sobre soberanía; es decir, la guerra, las represalias y otros actos de fuerza aplicados a discreción de los Estados, por convenios de limitación y métodos de arreglo pacífico, así como la incursión de Estados no occidentales a la

¹⁸ Velázquez E., *Op Cit.*, p. 26.

¹⁹ *Ibidem*, p. 27.

sociedad internacional (un ejemplo claro fue la incursión de la U.R.S.S., que en sus primeros años parecía titubeante a incursionar a una sociedad de Estados, sin embargo, llegó a respaldar cada vez con mayor decisión las concepciones tradicionales de la autoridad y la soberanía del Estado, tanto en aspectos internos como en externos).

Pero el desarrollo del derecho internacional no lo podemos basar únicamente en el plano horizontal. Hay cambios verticales de gran alcance en el derecho internacional; pero esto no es nuevo, en 1947 Maurice Bourgn ya señalaba del creciente cambio de acción del que se ven afectados por la regulación internacional: la agricultura, los derechos humanos, las comunicaciones, el trabajo, la educación, los sistemas monetarios y financieros, etcétera.²⁰ Todo ello es producto de la organización internacional a quien, en gran medida, le debemos la promoción y regulación de determinados aspectos que han sido importantes para la mejor convivencia de la sociedad internacional.

El desarrollo del derecho internacional, tanto en el plano del desarrollo horizontal como en el vertical, se viene desarrollando en tres planos fundamentales: 1) la vía diplomática, 2) la cooperación internacional a nivel regional y 3) la cooperación internacional universal.

Ya en un principio señalábamos que en nuestro presente siglo, al finalizar la Primera Guerra Mundial, se han ampliado y diversificado en forma considerable el campo y las finalidades del derecho internacional dentro de los Estados que forman parte de la sociedad internacional. Esto se lo debemos a toda la problemática que gira en torno a las relaciones internacionales, quien afecta en forma directa al campo de desarrollo del derecho internacional y sus objetivos que, a decir de Frederick Van Asbeck, son seis los factores que son la causa de este cambio, primero tenemos, "la extensión de las consultas y cooperación internacionales del campo de las relaciones exteriores al de las cuestiones sociales, económicas y técnicas; segundo, la sustitución progresiva en un campo de acción colectivas por tratos bilaterales; tercero, la extensión de las actividades de las uniones internacionales y otras formas de organización del mundo no europeo; cuarto, la entrada de los técnicos en la escena internacional; quinto, el aumento de las conferencias de asambleas políticas ordinarias, de composición invariable, que trabajan sobre procedimientos fijos y que tienen una secretaría permanente, y sexto, la OIT que es una conferencia *cuasiparlamentaria* en que están representados grupos sociales y gobiernos."²¹

²⁰ Ver en Velázquez E., *Op. Cit.*, p. 16.

²¹ *Ibidem*, pp. 16-17.

Por otra parte, nos encontramos con que el derecho internacional se interesa cada vez más por el desarrollo y la regulación de la colaboración internacional en esferas que anteriormente caían fuera del derecho internacional, pues hay adelantos tecnológicos que rompen con el concepto de las fronteras nacionales, el Internet, resultante del desarrollo de la tecnología informática, es uno de ellos. Las comunicaciones han revolucionado los vínculos entre las sociedades desde todos los puntos de vista, sean culturales, financieros, ideológicos, comerciales, etcétera. Aún así, encontramos todavía libros de texto que mantienen el enfoque tradicionalista, es decir, redundan en las relaciones interestatales llevadas a los aspectos de la diplomacia internacional dentro del marco de las relaciones más o menos formales entre los gobiernos de los Estados; lo mismo podemos decir al interior de las aulas académicas, en donde algunos profesores se han mantenido "cerrados" a llevar el derecho internacional más allá de las relaciones entre los Estados, y peor aún, no aceptan la ya casi inexistente división entre el derecho público y el derecho privado. Esta división se la debemos en buena medida a los factores ideológicos han sufrido variaciones. Durante la etapa bipolar, funcionaban alrededor de una pugna entre dos ideologías alternativas. Con la finalización del bipolarismo, la resultante ha sido el predominio de un mundo globalizado y de la ideología neoliberal que impulsa al Estado a minimizarse en aras de la rentabilidad del sector privado generador de estas demandas y presiones.

El valor máspreciado en los últimos cincuenta años, dado el conflicto Este-Oeste, fue la seguridad, por lo que el Estado-Nación, garante de la seguridad, estaba privilegiando este factor, por sobre cualquiera otro de carácter económico. Hoy, al no haber problemas de seguridad, ya que no hay pugna entre ideologías alternativas, la rentabilidad requiere la mayor libertad de acción económica, sin un Estado que le genere reglas. Por lo tanto, el Estado debe minimizarse, desregularse y generar pautas favorables al funcionamiento y los intereses del sector privado, productor, inversor y comercializador. No cabe duda que, en este caso, es el sector privado –particularmente el transnacional- el principal interesado en la disminución del rol del Estado y el principal generador de la "reforma del Estado". De ahí la invisible división entre el derecho público y privado.

Sin embargo, es preciso recordar que el interés primordial del derecho internacional, así como de la política internacional en las últimas décadas, se ha concentrado cada vez más en la organización internacional económica y social, y sobre los problemas del bienestar humano²²,

²² Friedmann, *Op. Cit.*, pp. 229-230.

interés que no se lo debemos precisamente a los Estados, sino a las grandes emporios multinacionales de carácter privado y demás fuerzas transnacionales, como las ONG, por ejemplo.²³ Los actores privados transnacionales han intervenido para generar transformaciones radicales en los Estados, operando sobre los gobiernos de manera tal que, si no desregulan o flexibilizan, reciben más perjuicios que beneficios.

La nueva división entre lo público y lo privado, se debe a los propios actores privados transnacionales como la banca, productoras, tradings, seguramente presionarán a los gobiernos de los países dominantes para que establezcan pautas de seguridad a sus intereses (como lo han hecho con anterioridad, aunque como grupos de presión, no como factores de poder mundial), o que ejerzan presiones, mediante cierre de mercados, bloqueos económicos, recorte de préstamos o créditos, etcétera, sobre los gobiernos de los países periféricos. En este sentido, se gestan nuevas líneas de borde o de control intra-hegemónicas.

Así como nos encontramos ante un considerable avance ante la extensión y diversificación del derecho internacional, también nos encontramos con que la velocidad y dirección del avance del derecho en un campo cada vez más amplio de relaciones sociales y humanas varían de un Estado a otro, resulta, de esta manera, más difícil alcanzar la universalidad de las normas jurídicas.

Antaño, los relativamente pocos acuerdos o convenios internacionales sobre materias ajenas a la diplomacia tradicional se referían a ciertos servicios y comunicaciones, sobre los cuales podrá conseguirse poco más que un acuerdo técnico; en relación a esto, las diferencias de organización del Estado no existían o no tenían ninguna relación con ellos (como en el campo de los servicios postales y los derechos de propiedad intelectual).²⁴

Hoy en día, el volumen y extensión de las instituciones y acuerdos internacionales se ha ampliado de manera considerable. El derecho internacional se ocupa hoy de forma constante y activa de materias tan divergentes y vitales como los derechos humanos y crímenes contra la humanidad, el control de la energía nuclear, del espacio aéreo y cósmico, de derechos de autor y de patentes, de asuntos económicos y financieros, de las telecomunicaciones, de cuestiones de sanidad y medio ambiente, de una gran diversidad de problemas que son producto de una constante interacción de fuerzas que hay en las relaciones internacionales y, por lógica, dentro

²³ Cabe señalar que, tiempo atrás, este tipo de actores ya habían sido tomados en cuenta por las teorías de las Relaciones Internacionales, como agentes de cambio y de tomas de decisiones en la sociedad internacional que, de alguna forma, intervienen indirectamente en la transformación de dicha sociedad. Consúltese, por ejemplo, *Sociología de las Relaciones Internacionales*, de Marcel Merle.

²⁴ Friedmann, *Op. Cit.*, pp. 230-231.

de la política internacional., es decir el derecho internacional moderno se ha diversificado abarcando nuevas ramas o ámbitos de estudio y aplicación que la propia mundialización de las relaciones económicas, tecnológicas, políticas y sociales exigen hoy en día.

Asimismo, el moderno *jusinternacionalismo* percibe las nuevas esferas de acción del derecho internacional, se han abocado al estudio de la organización internacional, de cuestiones legales de los mercados de libre comercio, de aspectos económicos y financieros internacionales; en fin, se aceptaron nuevos sujetos de derecho internacional (espacio que se encontraba reservado para los Estados y después, también, para las organizaciones internacionales de carácter gubernamental), que ya antes estaban reconocidos como sujetos de las Relaciones Internacionales, como lo son las grandes transnacionales, las empresas multinacionales, el ser humano individual y colectivamente, así como de otros actores que pertenecen al ámbito de lo privado, para dar paso a un derecho internacional más "uniforme" y, por consiguiente, surgen nuevos conflictos que no tienen que ver con la problemática entre actores polares, por pugnas ideológicas. No representan el "traslado" de su "pugna" a la periferia, como ocurría durante el bipolarismo, sino situaciones pendientes, latentes y postergadas, pero "sofocadas" por la conflictiva principal entre las dos superpotencias y por su conducta imperial y colonial; que terminó "destapándose" como resultado de la finalización del sistema bipolar.

A este tipo de conflictos, hay que agregar la problemática del narcotráfico y del lavado de dinero, que tiene como agravante el hecho de que es capitalista; que busca la rentabilidad. Dado que, la pugna ideológica basada en el conflicto Este-Oeste ha desaparecido, los conflictos típicos de la guerra fría dejarán lugar a los conflictos vinculados a las problemáticas económicas, sociales o con connotaciones de carácter étnico o religioso. De esta manera, los sistemas de seguridad también deberán vincularse a este tipo de situaciones; mientras que para aquellas típicamente militares, como lo que ocurrió en Ruanda Yugoslavia, o el Medio Oriente, predominando las "Fuerzas de Paz" teóricamente controladas desde Naciones Unidas, pero en la práctica, aún conducidas *-en un intento por mantener ventajas-* por las grandes potencias. Todo ello da una nueva preocupación para el derecho internacional.

Cuantitativamente hablando, el derecho internacional todavía está dominado por los principios consagrados en las relaciones interestatales diplomáticas, las que todavía permanecen intactas. Aquí se siguen tratando asuntos jurídicos relativos al territorio del Estado; la soberanía territorial, de las aguas y del aire; la libertad de los mares; la independencia propia; límites de

jurisdicción sobre los extranjeros; reconocimiento de Estado; etcétera. Estos son asuntos que a pesar de la gran problemática mundial se conservan todavía vigentes y, quizás, con la misma fuerza que antes. Pero, es preciso hacer mención que esto es sólo para algunos, no obstante hay cambios que afectan la estructura interna de algunos Estados, viniéndose abajo dichos principios. La soberanía ha sido erosionada desde "arriba" por actores supranacionales, desde "adentro" por actores subestatales y sociales, y también desde el "costado", por los actores transnacionales. En pocas palabras, el Estado en el siglo XIX se centraba en el aspecto de la soberanía territorial y es hacia fines del siglo XX y en este siglo XXI donde se consideran los aspectos étnicos y tecnológicos como factor diferencial, más que el aspecto territorial.

Resulta evidente que el nuevo derecho internacional, ahora más que nunca, requiere de cierto grado de especialización por parte de los *jusinternacionalistas* y, en un menor grado, por parte de los estudiosos de las Relaciones Internacionales, cuyos estudios se aboquen a una rama en concreto de la realidad internacional. Si bien, es cierto, hay ramas que incumben a otros especialistas del derecho, también lo es que no siempre encuentran un relativo interés por el derecho internacional, lo que resultaría muy riesgoso dejar en manos de dichos especialistas los asuntos jurídicos de carácter internacional y dejar fuera a los *jusinternacionalistas*, y peor sería dejarlos en manos de los técnicos.²⁵

Como podemos observar, el derecho internacional se va pareciendo cada vez más al derecho interno, no en el sentido de organización al interior de una sociedad determinada, sino en el sentido de ramificación de acuerdo a ciertas materias a regular. El derecho internacional se va esclareciendo de manera tal, que ya no puede haber "todólogos" -como se diría en un lenguaje coloquial a quien pretende abarcar todas las ramas de una disciplina-. Los nuevos campos de esta rama de la ciencia jurídica que abren las nuevas necesidades creadas por el progreso de la ciencia y la técnica y las fuerzas que interactúan en las relaciones internacionales, están convirtiendo al derecho internacional en una rama extremadamente compleja que, al mismo tiempo, da origen a especializaciones más concretas.

Los nuevos actores transnacionales comienzan a cumplir roles y a tener funciones, que anteriormente eran exclusividad del Estado, generándole obligaciones a éste y, en muchos casos, transformándose en actores centrales, generadores de reglas y obligando al Estado a operar como "gestor", perdiendo de esta manera, la condición de actor único de las relaciones internacionales.

²⁵ Velázquez E., *Op. Cit.*, pp. 17-18.

1.3 La realidad del derecho internacional.

Para muchos, el derecho internacional es una rama de la ciencia jurídica que suscita mayor escepticismo, muchos niegan su existencia y valor. En algunos casos se reconoce la existencia de una moral internacional, pero se niega la existencia del derecho internacional, esto se aduce a la falta de una autoridad soberana.

El derecho internacional es un sistema legal muy peculiar y distinto a los sistemas jurídicos de un Estado en particular, además de ser un subsistema normativo del sistema internacional que posee los atributos básicos del derecho, como diría Tunkin.

Muchos critican al derecho internacional pues dicen que carece de un poder legislativo, una autoridad central y un ineficiente sistema judicial, en comparación con el derecho interno, lo cual resulta humillante para el primero. Consideran que se vive en estado de naturaleza y anarquía dentro de la sociedad internacional, culpando al derecho internacional de no resolver los grandes problemas políticos y económicos. Esto es un derecho "primitivo".

Lejos de ser un derecho "primitivo", nos encontramos ante un derecho diferente, único y polivalente del desarrollo de los órdenes jurídicos, lo que lo convierte en un orden jurídico original²⁶ en donde los ordenamientos internos se convierten, en mayor medida, en tributario del contenido de los tratados internacionales y, se quiera o no, los riesgos de inseguridad mundial dependen del derecho internacional.

Nos encontramos todavía ante un gran avance del derecho internacional, pero todavía es modesto, aunque parezca contradictorio, y le falta todo un camino por recorrer para llegar a una plena realización. A pesar de la antigüedad de algunas de sus normas y reglas e incluso de sus instituciones, nos encontramos ante un derecho joven que se encuentra aun en las primeras fases de su desarrollo. Pero también debemos reconocer que poco a poco se va esclareciendo su largo camino, y no se lo debemos precisamente a la buena voluntad de los Estados, sino a los nuevos sujetos de la escena internacional como las transnacionales, las organizaciones no gubernamentales (ONG), los grupos de presión, etcétera, que influyen, en un mayor o menor grado, en la conformación del orden mundial.

El derecho internacional es único, esto se debe a que posee una serie de características propias de la sociedad internacional en la que existe y opera, ya decíamos que se carece de una autoridad central o supranacional, de un órgano legislativo y de un precario sistema judicial;

²⁶ Michel Virally. *Op. Cit.*, pp. 105-106.

posee la existencia de organismos internacionales de carácter gubernamental, existen además sujetos muy especiales o *sui generis* que se asemejan a un Estado (El Vaticano, por ejemplo), o los nuevos sujetos que con anterioridad señalábamos; otra característica esencial, es la existencia de Estados con sistemas políticos muy diferentes y contrapuestos entre sí; y la ausencia de un órgano ejecutor o de procuración de justicia.

Se diferencia el derecho internacional del derecho interno por sus sujetos, el objeto de regulación, la forma de creación de sus normas y la aplicación, en los casos necesarios, de la coerción estatal para asegurar la aplicación de estas normas.²⁷

Encontramos que los sujetos del derecho interno son las personas físicas, las jurídicas y los órganos estatales. En cambio, los sujetos del derecho internacional son, independientemente de los demás actores: los Estados soberanos, sobre quienes no hay un poder supremo; los Estados en vías de formación (son los pueblos que están en lucha por la construcción de un Estado); las organizaciones internacionales, etcétera.

El derecho internacional regula su propia creación a través del derecho de los tratados, creado mediante la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, en donde se crean disposiciones y principios que han sido importantes en las relaciones entre los Estados cuando adquieren compromisos entre sí, y con ello regula las relaciones entre los sujetos del orden jurídico internacional en toda la extensión de la palabra. Sin embargo, el derecho internacional no puede regular el ámbito interno de un Estado, aunque si puede influir en la creación de normas del derecho interno de los Estados; prueba de ello es que en casi todas las ramas del derecho interno encontramos normas de los acuerdos o tratados internacionales que celebró el Estado, es decir, los compromisos internacionales que adquiere el Estado mediante acuerdos o convenios internacionales, repercuten en gran medida dentro de su legislación interna. Pero las normas internas de los Estados se regulan por el propio derecho interno, mediante los órganos legislativos estatales.

Como el derecho internacional no cuenta con un poder legislativo, en un sentido estricto, ni con un poder supranacional que se encuentre por arriba del Estado, las normas jurídicas internacionales se crean por los propios sujetos del derecho internacional y, sobre todo, por los Estados mediante acuerdos de voluntades.

Hay quienes han llegado a pensar que el derecho internacional no cuenta con medidas de coerción, como en el derecho interno, con la finalidad de asegurar el cumplimiento del

²⁷ Tunkin, El derecho y la Fuerza en el Sistema Internacional, IJ-UNAM, México, 1989. p. 36.

derecho internacional. Si bien es cierto, no se cuenta con un órgano de procuración de justicia internacional y de no estar bien representado por tribunales y ejércitos, aunque no se carece de ellos, la misma coerción la realizan los propios Estados y demás sujetos de la sociedad internacional. Debemos de aceptar que desde el punto de vista coercitivo es incipiente e imperfecto.

Otros internacionalistas y teóricos de las Relaciones Internacionales, han llegado a considerar que el derecho internacional es una fuerza social estática y no es un verdadero derecho, ya que esto se debe a la misma cualidad soberana de los Estados. Además el elemento jurídico no pueden penetrar en los problemas políticos que son necesarios resolver y obstaculiza el libre juego de fuerzas en el medio internacional.²⁸ Debemos de considerar, que el derecho internacional y el derecho en general, no puede ya ser visto como un obstáculo a resolver los problemas sociales y políticos, ahora se le puede vislumbrar como un agente para el progreso que ayuda a llevar por buen camino las relaciones sociales políticas en el interior de una sociedad determinada. El derecho internacional es en sí una fuerza social dinámica y no estática, que se encuentra en constante transformación y evolución, independientemente de sus carencias y limitaciones, que puede contribuir al progreso de la sociedad internacional. El derecho en general, ya no puede ser un "derecho exclusivo de abogados", la misma multidisciplinariedad sugiere que sea del conocimiento de las diversas ramas de las ciencias sociales; del mismo modo, el derecho internacional necesita ser conocido por especialistas en relaciones internacionales –fundamentalmente por estos, no olvidemos que el derecho internacional es la piedra angular de esta ciencia-, en economía internacional, sociología, ciencia política, etcétera.

El derecho internacional es la rama del derecho que mayor dificultad encuentra para afirmarse o consolidarse dentro de la sociedad, en virtud de la existencia de doctrinarios que niegan la eficacia y efectividad de las normas jurídicas internacionales y le otorgan la total preeminencia al orden jurídico interno por sobre el internacional, llegando a concluir que el Estado es soberano en cuanto a la aceptación y creación de normas jurídicas y que ninguna aplicación de alguna norma jurídica internacional puede surtir efecto alguno hacia al interior del Estado. Lo anterior, constituye una negación rotunda al derecho internacional y a su función de

²⁸ Sobre esto, consúltese a Morgenthau, *Politics among Nations*, Nueva York, 1948; Raymond Aron, *Paix et guerre entre les nations*, Paris, 1962; Kennan, *American Diplomacy 1900-1950*, Chicago 1951. Todos ellos citados en Tunkin, *Op. Cit.*, pp. 106-110.

reglamentador de las relaciones internacionales, es desconocer la creciente institucionalización de la vida internacional.

Durante el periodo de la "Guerra Fría", la conformación económica y social nos permitía hablar de un derecho internacional socialista o de un derecho internacional capitalista o imperialista, ambos con una inclinación hacia la contienda este-oeste y con una tendencia hacia la fuerza. En la actualidad, ya no podemos hablar de un derecho internacional que se promulgue a favor de la fuerza, lo encontramos en línea ascendente y sin relación con la fuerza, aunque con sus retrasos, como ya lo hemos venido señalando. En fin se puede hablar de un derecho internacional más uniforme y alejado de ideologías políticas que, quizás pueda ser el reflejo del relajamiento de la tensión este-oeste.

Ahora, sólo le falta al derecho internacional propugnarse por consolidar un aparato legislativo fuerte y un aparato de procuración de justicia internacional que vigile el cumplimiento de las normas jurídica internacionales; así como de fortalecer toda la maquinaria judicial, extendiendo la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia²⁹, eliminando la jurisdicción voluntaria hacia ella, y fortalecer sus medidas coercitivas, a fin de que la sociedad internacional se vea obligada a respetar el derecho internacional. Sólo de esta manera podremos evitar que los crímenes o cualquier forma de ilicitud en el escenario internacional queden impunes, y que la creación de las normas jurídicas internacionales vayan de acuerdo al desarrollo de la comunidad internacional para no verse rebasadas como ha venido sucediendo, tanto en el pasado como en el presente.

Concluyendo, podemos afirmar que, una sociedad internacional no se forma sólo por una autoridad central, ella se forma a través de convicciones comunes, establecida por un cierto equilibrio de fuerzas, sabiendo que las normas elaboradas por acuerdos de voluntades son obligatorias, como las normas de derecho por subordinación, y solamente así, su funcionamiento será pleno y cuando todos los miembros estén en consenso de buena fe, el derecho internacional será próspero en un ambiente adecuado. Además, coincidiendo con Oppenheim, el derecho internacional desembocará indudablemente en un derecho federal de naciones, con un poder superior decisorio. Esto se vislumbra cada vez más por la reducción de las fronteras, la búsqueda de una resolución a los problemas que resultan comunes, es decir, la mundialización de los mismos.

²⁹ Velázquez E., *Op. Cit.*, p. 21.

1.4 La relación entre política y derecho internacional.

Así como en el subtítulo anterior encontrábamos internacionalistas^{*} negadores del derecho internacional, también encontraremos *jusinternacionalistas* que miran con recelo la política, se apartan de ella, quizás sea la falta de un mayor enfoque o criterio social, o bien, se lo podemos deber a lo "cuadrado" de su formación y la gran influencia que tienen del positivismo jurídico; pero lo único cierto, es que el derecho internacional es una parte integrante de la política internacional y, por consiguiente, hay una mutua relación.³⁰

Esta parte, quizás, pueda resultar sumamente controvertida para aquellos *juspositivistas* a ultranza, para quienes la ciencia jurídica puede prescindir de la realidad, esto es, el derecho queda separado de cualquier fenómeno social, político y económico. Muchos de ellos desconfían del elemento político como productor de normas jurídicas.

Kelsen, por ejemplo, ve en el derecho un simple producto de su normativismo logista, como diría Hermann Heller, independiente de la sociología y la ética y, por supuesto, de la política:

"Un sistema de normas es un conjunto de normas lógicamente cerrado, cuya unidad interna, carece de contradicciones, se expresa en una visión, en forma tal, que el contenido de cada norma y relación entre los contenidos de las distintas normas, aparecen *queridos* por un solo sujeto".³¹

Aquí Kelsen considera al Estado como un todo lógico y el contenido de las normas no pueden valer como dos cosas al mismo tiempo. El maestro de la Escuela de Viena es contradictorio cuando habla de capacidad jurídica y de actividad delictiva del Estado y al mismo tiempo niega estos principios cuando son contrarios al derecho.³² Asimismo, concibe a la unidad de un sistema jurídico como la manifestación de una voluntad unitaria. Sin duda, cada orden de poder, es una unificación de voluntades, es decir, es una unidad de una pluralidad formada por hombres que dan una interpretación y sentido a la norma que crean. El orden jurídico o el derecho, no pueden aparecer de la nada, se requiere de unidades sociales que hagan política y,

* Aquí tomaremos en cuenta como internacionalista a los estudiosos de las Relaciones Internacionales, con la finalidad de diferenciarlos de los internacionalistas estudiosos del derecho internacional, a quienes en adelante me referiré como *jusinternacionalistas*

³⁰ Velázquez, *Op. Cit.*, p. 28.

³¹ Hermann Heller, La soberanía. Contribución a la teoría del derecho estatal y el derecho internacional, FCE, México, 1995. pp. 185-186.

³² *Ibidem*, p. 186.

el resultado de esta política, será la creación de un derecho u orden jurídico que responda a las necesidades sociales, económicas y políticas de una sociedad; más el derecho no será quien determine a dichas necesidades, es como ser contradictorio consigo mismo y por lo tanto negar el derecho. Es una forma de pensar sumamente racionalista.

Después de hacer un breve análisis desde el punto de vista del positivismo, no queda más que decir que, no concebimos un derecho internacional sin el acuerdo de las diferentes voluntades estatales que dan origen a una unidad social internacional y, de ser así ¿cuál sería la posición de los Estados ante ese derecho? Sin duda, desde un particular punto de vista ese derecho "no sería visto como un derecho", puesto que no hay una unidad política que lo reconozca. El derecho internacional en sí, es la consecuencia de una interacción de fuerzas o, interacción de las diversas políticas exteriores de los Estados, que dan como resultado la política internacional y, a su vez, desembocará en la consecución de un derecho que equilibre y limite las fuerzas en el escenario internacional. El derecho internacional, ayuda a limitar todo accionar político de los Estados y sirve a los mismos como arma contra cualquier decisión política que en contra de sus propios intereses y de los principios del propio derecho internacional.

Sin lugar a dudas, es el derecho internacional el más político de todas las ramas de la ciencia jurídica³³, ya lo menciona así Seara Vázquez que, el derecho internacional no se podrá entender si se desconoce la política internacional, y es que es en las últimas décadas cuando se ha prestado mayor atención al fenómeno político como factor en la producción de reglas internacionales, políticas y jurídicas.³⁴

El papel de la política internacional es describir y analizar las percepciones y respuestas den entorno mundial, predice los comportamientos políticos observando la conducta de otras unidades políticas en circunstancias similares, calcula probabilidades y busca una consecución se reglas; es decir, se busca consolidar un orden social que sólo se podrá mantener mediante el derecho internacional.

No debemos confundir el derecho internacional con la política internacional, pues mientras el primero es una ciencia eminentemente jurídica que se ocupa del estudio de las relaciones internacionales en referencia al "deber ser"; la política internacional se ocupa igualmente del estudio de las relaciones internacionales, pero desde el punto de vista fáctico, esto es, amoral.

Por otra parte en una sociedad establecida, siempre hay una constante interacción de

³³ Velázquez, *Op. Cit.*, p. 27.

³⁴ *Ibidem*.

fuerzas que se traduce en una lucha por el poder –cualidad esencial de la ciencia política-, y es en esta misma lucha donde se designa un aparato legislador, cuya función primordial será establecer el derecho a seguir, mismo que formalizará las decisiones y obliga a los elementos que conforman el orden social, pero, al mismo tiempo, limitará y condicionará a la política.

El derecho se convierte en definidor de la ética de la política. Hay una estrecha vinculación con el orden político. Por un lado, la norma define la forma política; por otro, la acción política, como dice Diego Valadés, actualiza la hipótesis jurídica.

En el derecho y la política existe una relación sinérgica, "mutuamente se potencian y mutuamente se analizan. Si el derecho es la ética del poder, el poder es la práctica del derecho. Para cada forma de poder, existe una forma de derecho, y cada expresión jurídica tiene efecto en una modalidad política".³⁵

Como podemos observar, hay una mutua relación entre el derecho internacional, puesto que la efectividad del primero depende del poder político y de no funcionar adecuadamente este, el derecho internacional no funcionaría adecuadamente. Viéndolo de manera más simple, si no existe la política no existe el derecho, pero en fin, es inconcebible un mundo sin política y un derecho que no responda a un orden político en un espacio determinado.

1.5 Los diversos campos "humanitarios" del derecho internacional.

El nuevo derecho internacional ocupa asuntos que anteriormente estaban destinados para el derecho Interno, ya sea público o privado. Ellos se debe a la gran apertura comercial, al intercambio entre los Estados, a la conformación de bloques regionales, la constante injerencia de los sujetos no estatales en la escena internacional, etcétera.

Ya no podemos hablar solamente de un derecho de guerra o internacional humanitario, de un derecho de los tratados, de un derecho del mar, de un derecho diplomático y consular, etcétera. Hoy en día se tratan asuntos jurídicos muy similares a los del derecho interno, puesto que ya podemos hablar de derecho internacional constitucional, derecho internacional económico, derecho internacional administrativo, derecho internacional penal, de extranjería, por citar algunos ejemplos.

Todos los fenómenos políticos, sociales y económicos han hecho que el derecho entre en

³⁵ Diego Valadés en José Luis Soberanes (compilador), Tendencias actuales del derecho, FCE, México, 1994. p. 12.

un proceso de internacionalización, haciendo que el derecho internacional sea ya un derecho que requiera de la especialización en cada una sus ramas.

A continuación veremos algunas de las ramas del derecho internacional que, en gran medida, se relacionan con el derecho internacional de la minorías y grupos étnicos.

1. *El derecho internacional humanitario o derecho de guerra.*

Si bien es cierto, que esta rama del derecho internacional es de las más antiguas de todas, actualmente ya no se puede concebir como una rama que tienda a regular las hostilidades de la guerra como única finalidad. Esta rama tiene una analogía con el derecho internacional de los derechos humanos, pues, entre ambas hay interdependencia y conforman una unidad. Ante esto hay una diferencia entre "humanitaristas" y tratadistas de los derechos humanos; mientras que los últimos postulan la fusión entre ambos derechos, argumentando que el derecho internacional humanitario junto con sus diferentes ramas, no es más que una especie dentro del género; muy a pesar de la prioridad cronológica del derecho humanitario estos tratadistas consideran como fundamento de este a los derechos humanos.³⁶

Por otro lado, los tratadistas de derecho internacional humanitario, sostienen que ambas manifestaciones son incompatibles e inútilmente se integrarían, esto por ser riesgoso para la protección del hombre. Sepúlveda considera que la autonomía del derecho internacional humanitario conduce al debilitamiento de los derechos del hombre en caso de un conflicto armado. A pesar de esto, los tratadistas del derecho internacional humanitario consideran que ambas ramas se ensamblan en el caso de una contienda armada no internacional.

En realidad, quizás nunca lleguemos a conciliar a estas dos corrientes, lo único cierto es que ambas tienden a la protección de los derechos del hombre, pero en estadios distintos. No podemos solamente ser humanitarios en la guerra, el hombre necesita ayudarse entre sí en todo momento.

La rama del derecho internacional humanitario tiene su origen con Vitoria (1483-1546), quien se ocupó de describir sobre la guerra justa e injusta. Este contribuyó al *jus ad bellum* (derecho de hacer la guerra) y al *jus belli* (la conducción de la guerra y sus métodos), además agregó que los problemas se deben resolver por la vía pacífica antes de recurrir a la guerra. De ahí continuaron Francisco Juárez (1548-1617), Vázquez de Menchaca ((1512-1569), hasta llegar

³⁶ Sepúlveda, *Op. Cit.*, pp. 216-217.

a Alberico Gentili (1552-1608), quien fue el eslabón entre los ya mencionados y Hugo Grocio (1583-1645), este a diferencia de los demás, no sustentaba sus tesis sobre bases teológicas, ahora se fundamentaba en la ética recogida de sus escritos *De jure belli libri tres*. Grocio fue quien sistematizó los principios de la guerra, recopilando lo de sus antecesores.³⁷

Por su parte, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) se autodenomina como el precursor y creador del derecho internacional humanitario, pero como podemos ver, desconocen la historia. Es innegable que fue a partir de su fundador, Henri Dunant, con su libro "Recuerdos de Solferino", en 1864, cuando se logró cuando se logró dar un gran giro para la consolidación del derecho internacional humanitario, viniendo de ahí una serie de Convenciones y Conferencias celebradas en Ginebra para la conformación de un ordenamiento jurídico para proteger a combatientes, civiles, heridos y enfermos en las contiendas armadas.

A pesar del gran apoyo del CICR y su vinculación con organismos oficiales, ha habido gran reticencia por parte de los Estados para hacer avanzar al derecho internacional humanitario.

Volviendo al principio, comentábamos que el moderno derecho internacional humanitario ya no sólo se limita a la conducción de la guerra, ahora lo ubicamos en tres ámbitos:

1. El derecho aplicable a un conflicto armado, dividido en:
 - a) normas de conducción de la guerra
 - b) principios y normas que atañen a las víctimas y no combatientes de un conflicto.
2. El derecho de los refugiados
3. Asistencia internacional en caso de catástrofe natural o inducida por la mano del hombre.

2. *Derecho constitucional internacional o derecho de las organizaciones internacionales.*

Esta rama surge de la Carta de San Francisco de las Naciones Unidas, sin duda la más importante del orden internacional, en realidad es un tratado, pero por su contenido es una auténtica constitución; además es muy compleja, ya que establece una serie de principios, instituciones, normas y obligaciones para los Estados.

Por lo general, cuando hablamos de derecho Constitucional lo asociamos con el orden

³⁷ Para mayor detalle, ver Gómez Robledo, Antonio. *Fundadores del derecho internacional*. IJ-UNAM, Méx., 1989; y Sepúlveda, *Op. Cit.*, pp. 212-215.

jurídico y se sitúa en la cima de una pirámide jurídica.³⁸ A grandes rasgos, lo vinculamos con un orden jurídico particular y jerarquizado.

Por otro lado, las instituciones u organismos que establece la Carta tienen su propia constitución, que en muchos casos difiere de la propia carta, pero el propio derecho de las organizaciones internacionales ayuda a complementar la Carta de Naciones Unidas, ya sea esclareciendo lagunas, interpretando y al mismo tiempo integrando el sistema jurídico de sus instituciones y órganos correspondientes, haciendo obligatorio a los Estados miembros, quienes participan en la elaboración de dichas normas.

La autoridad principal para emitir decisiones jurídicas en dicha Constitución, y que es de la estructura misma, son sus órganos principales (Asamblea General, Secretariado, etcétera), conformado por representantes de los Estados y funcionarios especializados. Las decisiones son por unanimidad o por mayoría.

También el derecho constitucional incluye organismos internacionales de carácter regional como la OEA, OUA, la Liga Árabe, el Consejo Europeo, la Comunidad Económica Europea, etcétera, todas ellas de carácter no universal.

La unción de crear normas en la organización internacional es muy distinta a la del derecho Interno; mientras que en la primera, los destinatarios son al mismo tiempo autores de las mismas³⁹; en los Estados hay cuerpos legislativos que se encargan de la elaboración de normas.

Asimismo, no encontramos un tribunal igual al de los sistemas nacionales, pero se cuenta con una Corte Internacional de Justicia que su mejor papel han sido las opiniones consultivas sugeridas por la Asamblea General.

Los debates en la Asamblea General y las resoluciones de la ONU y de sus órganos e instituciones, han resultado un papel fundamental en la sociedad internacional, pues a su vez han influido, junto con la participación de sus miembros, al crecimiento y fortalecimiento de las normas de derecho internacional.

3. Derecho internacional de Extranjería.

Las diversas olas migratorias que hay en el interior de los Estados han hecho que el derecho internacional imponga a los Estados dar un trato condicente a sus respectivos súbditos.

³⁸ Virally, *Op. Cit.*, p. 293.

³⁹ Sepúlveda, *Op. Cit.*, p. 106.

Estas reglas de conducta de los Estados se denominan "Condición de los Extranjeros".

Es estatuto de los extranjeros no está reglamentado por el derecho internacional que obliga a los Estados entre sí a acompañar estas normas jurídicas positivas de derecho interno de los distintos Estados, concediendo derechos e imponiendo obligaciones de una forma inmediata. Es interesante establecer distinciones entre la condición del extranjero en el orden internacional y en el orden interno, también distinguir entre el derecho internacional Privado, que generalmente no lleva a involucrar con el derecho internacional Público; el derecho internacional Privado sólo contiene normas de conflicto de leyes y determinan la ley competente a ser aplicado en una relación jurídica de derecho privado con elementos extranjeros, "el derecho de Extranjería", internacional o interno, consiste en reglamentar las "normas naturales" de las situaciones vitales propias.

Muchas veces el derecho interno puede entrar en el campo del derecho internacional, cuando se trata del estudio de la condición del extranjero, es el caso en que los Estados otorgan a los extranjeros más derechos que el orden internacional impone.

Tales normas tendrán eficacia en el orden jurídico interno, pero los Estados perjudicados pueden ejercer su derecho de reclamar, derrocando o alterando conforme a los procedimientos que el derecho internacional establece.

Las normas de derecho internacional que envuelven al extranjero son siempre de carácter particular, prescritas en tratados o acuerdos bilaterales de comercio, por ejemplo.

La Convención Panamericana de La Habana de 1928, procuró codificar en nueve artículos la situación jurídica de los extranjeros. Otras recomendaciones y disposiciones sobre la materia las encontramos en la Conferencia de Codificación de La Haya (1930) referentes a las posibilidades de los Estados. En el periodo del 5 de noviembre al 5 de diciembre de 1929, una Conferencia realizada en París relativa a la codificación del derecho del Extranjero en Asuntos Económicos, no alcanzó su objetivo. El 13 de diciembre de 1965 fue concluida en París una nueva convención que reglamenta la situación de las personas físicas de los Estados miembros del Consejo de Europa, en el territorio de las partes signatarias, y establece un Comité Permanente para fiscalizar la aplicación del convenio, enmendar, corregir, acrecentar las disposiciones y, en ciertos casos, solucionar las opiniones divergentes que puedan surgir entre las partes cuando la aplicación del referido convenio.⁴⁰

El derecho internacional de Extranjería se divide en tres partes: a) Admisión del

⁴⁰ Leonel Pereznieto. derecho internacional Privado. Harla, México, 1995. p. 54.

Extranjero; b) Situación del Extranjero en la Jurisdicción de los Estados y; c) La Expulsión de los Extranjeros.

4. *Derecho internacional penal.*

Es una rama del derecho internacional todavía muy incipiente, pero gracias a las presiones de organizaciones no gubernamentales, como Amnistía Internacional, que han hecho renacer las esperanzas del surgimiento de la nueva Corte Penal Internacional, que venga a revolucionar el derecho internacional penal.

Allá por 1951, había surgido un proyecto para constituir un tribunal dependiente de Naciones Unidas, pero, como ya es tradición en la política internacional, la falta de consenso de los Estados, la contraposición de la legislación interna de los Estados, entre otras cosas, el proyecto no prosperó.

El papel principal del derecho internacional penal es la persecución de delitos del orden internacional, entre los que encontramos los enumerados por el Tribunal de Nuremberg:

- a) Crímenes contra la paz: el planteamiento, la preparación, el desencadenamiento y la conducción de la guerra de agresión.
- b) Crímenes militares: la violación de leyes y costumbres de guerra, incluidos el asesinato, la tortura y el extrañamiento de la población civil de los territorios ocupados para someterla a la servidumbre y con otros fines; en el asesinato o la tortura de los prisioneros de guerra; el saqueo de la propiedad social o privada; la destrucción desprovista de sentido o de ciudades o de aldeas, etcétera.
- c) Crímenes de lesa humanidad: asesinatos, torturas, esclavización, destierros y otras crueldades contra la población civil antes o durante la guerra.⁴¹

Por otro lado, dentro del derecho internacional moderno, encontramos otra serie de nuevos delitos internacionales, como lo son el colonialismo, delitos de carácter económico e informáticos, tráfico de drogas y estupefacientes, tráfico de armas, racismo, *apartheid*, genocidio, piratería (derechos de autor, además de la aérea y marítima), entre otros que, conforme vaya avanzando la tecnología y con ello la nueva problemática mundial, se irán

⁴¹ Ordoñez Cifuentes, "La cuestión étnico nacional y derechos humanos: el etnocidio", en Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica número 23, IJ-UNAM, Méx., 1996. pp.1

tipificando poco a poco. Tanto por lo que se ha hecho a los delitos internacionales y su alcance, como por lo que toca al ajuste de sus jurisdicciones, los acontecimientos posbélicos obligan a hacer una reconsideración y reclasificación debido a la internacionalización del derecho internacional.⁴²

Actualmente, han mantenido bajo su jurisdicción penal los propios Estados a los nacionales y extranjeros en los delitos más o menos graves, y que se han cometido bajo su territorio. Pero, en cierto modo, los delitos del orden penal han alcanzado el carácter de extraterritoriales (por ejemplo, el caso García Ábrego y el reciente caso Pinochet), auspiciados bajo la figura de la extradición, con lo que ya no basta que el delito se haya cometido en el territorio del Estado solicitante, basta con que se haya afectado o agraviado a sus connacionales.

Sin duda, esta rama del derecho internacional dará mucho de que hablar en un futuro muy cercano; se convertirá en una nueva alternativa para aquellos que han venido clamando una justicia aún no encontrada, sobre sus derechos fundamentales y por el bien de la estabilidad política internacional.

5. Derecho internacional social.

Este derecho se fundamenta sobre el desarrollo social de los pueblos a nivel internacional; se fundamenta en el contenido social de las constituciones políticas de los Estados democráticos, cuasi-democráticos y socialistas del mundo. Su objeto de regulación lo constituyen las relaciones que desarrollan los sujetos de derecho internacional en materia de poblaciones, trabajadores, campesinos, educación y justicia internacional social.⁴³

El derecho internacional social es un derecho igualador de las naturales desigualdades y nivelador de las desproporciones que existen entre las personas, en donde la igualdad deja de ser un punto de partida del derecho, para convertirse en meta o aspiración del orden jurídico.

Se vincula con el derecho internacional laboral o del trabajo, en virtud de que éste tiene la misma naturaleza del derecho de seguridad social, puesto que ambos buscan la justicia social.

A nivel interno, el derecho agrario, en cuanto que esta disciplina forma parte del derecho social, viene a ser fuente del derecho de seguridad social, porque señala los atributos y

⁴² Velázquez E., *Op. Cit.*, pp. 37-38.

⁴³ *Ibidem*, p. 50.

características de los sujetos agrarios y sus formas de organización para la explotación de la tierra.

Al derecho internacional social podemos intentar definirlo como una disciplina autónoma dentro del propio derecho internacional, en donde se integran los esfuerzos del Estado y los particulares y de los Estados entre sí, a fin de organizar su actuación al logro del mayor bienestar social integral y la felicidad de unos y de otros, en un orden de justicia social y dignidad humana.

6. Derecho internacional obrero, laboral o del trabajo.

El derecho internacional obrero o laboral, se lo debemos a la Organización Internacional del Trabajo (OIT), surgida en 1919, cuyo propósito fundamental es promover la adopción de medidas destinadas a mejorar la condición de los trabajadores. A través de la OIT se ha expedido en dos ediciones el "Código Internacional del Trabajo", en donde encontramos una serie de recomendaciones, convenciones y tratados de carácter internacional, los cuales son los componentes básicos del derecho internacional Obrero. Dichos componentes encuentran una serie de obstáculos y limitaciones de carácter procesal, que son la consecuencia del tripartismo que se vive en la OIT (el gobierno representa el 50%, 25% patronos y 25% obreros), lo que se podría traducir en una falta de consenso entre las tres partes, adjuntando a ello las ideologías que les da su posición.

Aunado a lo anterior, encontramos lo que ha sido la problemática y crisis del derecho internacional: el apego al derecho interno y la influencia de los sectores patronal y gubernamental, para echar abajo los logros alcanzados en las convenciones internacionales.

De momento, el derecho internacional obrero deberá conformarse con principios como la prohibición del trabajo de menores, el trabajo de esclavos o sin paga, explotación o privación de la libertad, la libre organización del trabajo.⁴⁴

Como podemos observar, el derecho internacional cuenta con muy diversas ramas, pero, sin embargo, de éstas sólo se tomaron en cuenta las que se pueden entrelazar en el tema de estudio. No obstante, el moderno derecho internacional cuenta en la actualidad con alrededor de treinta ramas, las cuales responden a la muy variada problemática de las relaciones internacionales, ya sean cuestiones económicas y financieras, políticas y sociales o aquellas que

⁴⁴ *Ibidem*, p.36.

se involucran con la tecnología, las diferentes modalidades de transportes, telecomunicaciones, etcétera.

7. El derecho internacional de los refugiados

El concepto actual de protección internacional ha evolucionado gradualmente y se aplica ahora a una serie de medidas institucionales y jurídicas. La protección de los refugiados y la búsqueda de soluciones duraderas a sus problemas son las dos funciones principales del Alto Comisionado para los Refugiados.

En términos prácticos, la tarea de protección internacional incluye la prevención de la devolución, asistencia en la tramitación de las solicitudes de asilo, la prestación de asesoramiento y ayuda jurídicos, la promoción de arreglos para la seguridad física de los refugiados, la promoción y la asistencia para la repatriación voluntaria, y la ayuda para el reasentamiento de los refugiados (artículo 8 del Estatuto de la Oficina del ACNUR).

Así pues, la función de protección internacional tiene una base jurídica, y el Alto Comisionado tiene la obligación de ejercerla. El derecho a la protección, pese a no definirse como un derecho aparte, se incluye implícitamente en la Convención de 1951 y sus disposiciones fundamentales, en particular la del principio de no devolución.

Además, muchos derechos humanos universalmente reconocidos se aplican directamente a los refugiados. Entre ellos se incluyen el derecho a la vida, la protección contra la tortura y los malos tratos, el derecho a tener una nacionalidad, el derecho a la libertad de circulación, el derecho a salir de cualquier país, incluido el propio y de regresar a su país, y el derecho a no ser devuelto por la fuerza.

Esos derechos se afirman, entre otros derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, para todas las personas, ciudadanos y no ciudadanos por igual, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que conjuntamente integran la Carta Internacional de Derechos Humanos.

- a) "Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado" (Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 9);
- b) "En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país" (Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 14);

- c) "Toda persona tiene derecho a una nacionalidad" (Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 15);
- d) "Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país" (Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 13; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 12).

En la Declaración Internacional de Derechos Humanos no se mencionan específicamente todos los derechos importantes para los refugiados. Un elemento central de la protección internacional es el derecho a no ser devuelto o expulsado forzosamente a una situación en que peligraría la vida o la libertad del interesado. Este es el principio de no devolución, consagrado en el artículo 33 de la Convención de 1951.

El principio de no devolución se expresa también en el artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes en que se estipula que "ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura" (párr. 1). Además, "a los efectos de determinar si existen esas razones, las autoridades competentes tendrán en cuenta todas las consideraciones pertinentes, inclusive, cuando proceda, la existencia en el Estado de que se trate de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos" (párr. 2).

1.6 El derecho internacional de los derechos humanos.

Tratando de hacer una aproximación histórica al origen de los derechos humanos y salvando las divergencias antes mencionadas, tendríamos que referimos a una serie de hechos importantes que han contribuido al desarrollo de estos derechos. En este sentido, como lo señala José Thompson -en su libro "Educación y Derechos Humanos" publicado por el Instituto Interamericano-, una primera etapa estaría constituida por el humanismo greco-romano, como en sus orígenes orientales, el denominado Código Hamurabi, que es el primero que regula la conocida Ley del Talión, estableciendo el principio de proporcionalidad de la venganza, es decir, la relación entre la agresión y la respuesta. En la obra de Sófocles, existe un precedente al

concepto de los derechos humanos, cuando en Antígona, este personaje le responde al Rey Creón, que contraviniendo su prohibición expresa, de dar sepultura al cadáver de su hermano, lo había enterrado actuando "de acuerdo a leyes no escritas e inmutables del cielo". Con esta idea en la obra de Sófocles, se estaba aludiendo a la existencia de derechos no establecidos por el hombre, pero que igualmente le corresponden por su propia naturaleza, porque le son inherentes a su condición de ser humano. Los Diez Mandamientos del Antiguo Testamento, constituyen otro antecedente en la historia de los derechos humanos, ya que mediante el establecimiento de prohibiciones, se estaban reconociendo valores fundamentales de los seres humanos, como el derecho a la vida, al prescribir el "no matar", por ejemplo.

Por otra parte en el Estoicismo, se hace otra mención importante con la precisión del concepto de derecho natural y el desarrollo del *jusnaturalismo* fundamentado en la racionalidad y rematado en un cosmopolitismo, que acercaría a los hombres.

El Cristianismo, dio origen a una nueva etapa en el desarrollo histórico de los derechos humanos, al proclamar la igualdad entre los seres humanos y al rechazar la violencia. Todo ello contribuyó a la aceptación de principios, especialmente entre los pueblos oprimidos y los esclavos.

Posteriormente, a pesar de la existencia del absolutismo monárquico y como una lucha en contra de estos regímenes, se consolidaron algunos derechos. Los movimientos de Reforma y Contrarreforma que perseguían una mayor libertad en lo que a creencias religiosas se refiere, también dieron su aporte.

Pero, fue en 1215 cuando se dio la primera consagración expresa que estableció límites al poder del Estado frente a sus súbditos en la Carta Magna, que conjuntamente con el habeas corpus de 1679 y el Bill of Rights de 1689, constituyen los antecedentes, de las declaraciones modernas de derechos.

Durante los siglos XVIII y XIX, se suscitaron una serie de acontecimientos históricos en los que se hacía presente las ideas de libertad e igualdad de los seres humanos. Todos ellos contribuyeron a la conceptualización de los derechos humanos.

Las ideas de Charles Montesquieu (1689 - 1755) y Juan Jacobo Rousseau (1712-1778) en Francia, son fundamentales. Montesquieu criticó severamente los abusos de la Iglesia y del Estado. Al estudiar las instituciones y costumbres francesas de la época, dio formas precisas a la teoría del gobierno democrático parlamentario con la separación de los tres poderes, legislativo, ejecutivo y judicial, como mecanismo de control recíproco entre los mismos, acabando

teóricamente con la concentración del poder en una misma persona y los consecuentes abusos y atropellos que históricamente había producido el irrestricto poder del monarca en contra de los seres humanos.

Por su parte Juan Jacobo Rousseau, denunció vigorosamente las injusticias y miserias resultantes de la desigualdad social de su época, propugnó la idea de una sociedad basada en igualdad absoluta, en la que cada miembro, a la par que se somete a las decisiones del colectivo, es al mismo tiempo parte del pueblo soberano, cuya voluntad general constituye la Ley. Estas ideas de Rousseau favorecieron a la elaboración del concepto de los derechos humanos al plantear la necesidad de la existencia de una igualdad entre los hombres, quienes deben someter su voluntad individual a la voluntad del colectivo, con el objeto de alcanzar el bienestar para todos.

En 1776 la Declaración de Independencia, redactada por Thomas Jefferson y aprobada por los Estados Unidos el 4 de julio del referido año, proclamaba lo siguiente: "Sostenemos como verdaderas evidencias que todos los hombres nacen iguales, que están dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables, entre los cuales se encuentra el derecho a la vida, a la libertad y a la búsqueda de la felicidad...", consagrándose algunos derechos individuales.

Pero el desarrollo conceptual de los derechos humanos individuales alcanza su mayor riqueza en las ideas liberales de la Revolución Francesa en 1789, con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en donde se expresa el carácter universal de los derechos humanos y su pertenencia al hombre por ser humano. Esta Revolución se dio en momentos en que millones de personas eran objeto de opresión.

Más tarde, luego del reconocimiento de los derechos individuales, comienza una nueva lucha. Los movimientos obreros emprenden la defensa de los derechos humanos desde una perspectiva colectiva, de manera más amplia, es el momento en el que los trabajadores exigen sus reivindicaciones. Las revoluciones mexicana y rusa de 1917, constituyen hechos históricos determinantes para la consagración jurídica de estos derechos colectivos, que han sido denominados derechos económicos y sociales en las legislaciones internas.

Otro acontecimiento importante en la historia de los derechos humanos, lo configura la segunda guerra mundial, pues sus secuelas contribuyeron a que la comunidad internacional dirigiera su interés hacia el establecimiento de estos derechos en declaraciones y pactos internacionales, lo que permitió el reconocimiento y supervisión de los mismos, más allá del ámbito interno de cada Estado, como explicaremos más adelante.

Todos estos movimientos, que hemos revisado de manera sucinta, dieron sus aportes para la consagración de los derechos humanos tanto en las constituciones internas de las diferentes naciones, como, en los instrumentos internacionales.

No existe un criterio uniforme en relación al concepto de derechos humanos y al origen de su desarrollo histórico, hay diferentes corrientes al respecto. El *jusnaturalismo* constituye una de estas posiciones, y la misma sostiene que los derechos humanos corresponden al hombre desde su nacimiento y están integrados por todas aquellas garantías que necesita el ser humano para "desarrollarse en la vida social como persona, esto es, ser dotado de racionalidad y de sentido", para disfrutar de una vida digna, que permita la satisfacción de las necesidades esenciales. Según esta postura los derechos de los seres humanos son superiores y anteriores a la actuación del Estado, lo que significa que no es necesaria una normativa jurídica, para la existencia de los mismos, y el Estado tampoco puede eliminarlos mediante la imposición de normas.

Otro criterio relevante es el denominado positivismo jurídico, el cual se fundamenta en que las normas jurídicas deben explicarse por sí solas, sin buscar elementos que estén fuera de ellas, por tanto los derechos humanos son el producto de la acción normativa del Estado y sólo pueden ser reclamados cuando han sido consagrados en dichas normas.

De acuerdo a una u otra corriente el origen de los derechos humanos variaría, toda vez que si nos referimos al *jusnaturalismo* la historia de estos derechos se remonta a la antigüedad, pero si por el contrario optamos por el positivismo, tendríamos que afirmar que la historia de los derechos humanos es relativamente reciente.

Resumiendo las posiciones *jusnaturalistas* y positivistas en cuanto a la determinación de la esencia de los derechos humanos, podría decirse que para los primeros estos derechos constituyen valores, mientras que para los segundos son normas jurídicas. Desde el punto de vista filosófico, el valor sería el fin perseguido por la norma, de tal forma que los valores como norma, tienen una historia reciente, pero el sistema de valores en que se basan tienen su origen en la antigüedad.

La sociedad contemporánea reconoce que todo ser humano, por el hecho de serlo, tiene derechos frente al Estado, derechos que éste, o bien tiene el deber de respetar y garantizar o bien está llamado a organizar su acción a fin de satisfacer su plena realización. Estos derechos, atributos de toda persona e inherentes a su dignidad, que el estado está en el deber de respetar, garantizar o satisfacer son los que hoy conocemos como derechos humanos.

En el estudio de los derechos humanos se han elaborado distintas clasificaciones, con el fin de determinar las características que corresponden a cada grupo, pero no con el objeto de establecer jerarquía entre ellos. Los criterios que se han dado para las clasificaciones han sido de diferente índole, políticos, históricos. Una de las clasificaciones es aquella que distingue cuatro grupos de derechos humanos en generaciones y responde al orden de aparición de los mismos en la historia. Es de destacar que esta clasificación no está elaborada a partir del orden de importancia de los derechos humanos, toda vez que compartimos el criterio de que los derechos humanos son interdependientes e integrales.

Según esta clasificación existen:

- Derechos Civiles y Políticos, de la Primera Generación
- Derechos Económicos, Sociales y Culturales, forman la Segunda Generación
- Derecho al desarrollo, a la calidad de vida y a un medio ambiente sano, de una tercera generación
- Derechos de las Pueblos minorías y grupos étnicos, los cuales contienen el derecho de los pueblos indígenas, Cuarta Generación.

Derechos civiles y políticos

Constituyen los primeros derechos que fueron consagrados en los ordenamientos jurídicos internos e internacionales. Están destinados a la protección del ser humano individualmente considerado, contra cualquier agresión de algún órgano público.

Se caracterizan porque imponen al Estado el deber de abstenerse de interferir en el ejercicio y pleno goce de estos derechos por parte del ser humano.

Implican una actitud pasiva por parte del Estado, quien debe limitarse a garantizar el libre goce de estos derechos, organizando la fuerza pública y creando mecanismos judiciales que los protejan.

Los derechos civiles y políticos pueden ser reclamados en todo momento y en cualquier lugar, salvo en aquellas circunstancias de emergencia que permiten el establecimiento de ciertas limitaciones de sólo algunas garantías.

Entre los derechos civiles y políticos podemos destacar:

- Derecho a la vida
- Derecho al honor

- Derecho a la libertad seguridad e integridad personal
- Derecho a la libertad de expresión
- Derecho a elegir y ser elegido
- Derecho a petición
- Derecho al libre tránsito.

Derechos económicos, sociales y culturales

Tienen como objetivo fundamental garantizar el bienestar económico, el acceso al trabajo, a la educación y a la cultura, de tal forma que asegure el desarrollo de los seres humanos y de los pueblos

No puede pretenderse el pleno respeto a la dignidad del ser humano, ni a su libertad, ni siquiera la vigencia de la democracia, si no existen las condiciones económicas, sociales y culturales que garanticen el desarrollo de esos hombres y esos pueblos.

Su reconocimiento en la historia de los derechos humanos fue posterior a la de los derechos civiles y políticos, de allí que también sean denominados derechos de la segunda generación.

Se caracterizan porque requieren de la actuación del Estado para que los seres humanos puedan tener acceso a estos derechos acorde con las condiciones económicas de cada nación. Son derechos colectivos, porque la vigencia y el goce de los derechos económicos, sociales y culturales benefician a grupos de seres humanos, no a uno en particular.

Como lo afirma Buergethal: "la realización de los derechos económicos, sociales y culturales no depende, en general, de la sola instauración de un orden jurídico ni de la mera decisión política de los órganos gubernamentales, sino de la conquista de un orden social donde impere la justa distribución de los bienes, lo cual sólo puede alcanzarse progresivamente. Su exigibilidad está condicionada a la existencia de recursos apropiados para su satisfacción, de modo que las obligaciones que asumen los Estados respecto de ellos esta vez son de medio o comportamiento.

El control del cumplimiento de este tipo de obligaciones implica algún género de juicio sobre la política económico-social de los Estados, cosa que escapa, en muchos casos, a la esfera judicial. De allí que la protección de tales derechos suela ser confiada a instituciones más políticas-técnicas que jurisdiccionales, llamadas a emitir informes periódicos sobre la situación social y económica de cada país".

Por lo antes expuesto, concluimos que la vigencia de estos derechos se encuentra condicionada a las posibilidades reales de cada país, de allí que la capacidad para lograr la realización de los mismos varía entre un país desarrollado y uno en desarrollo.

Indudablemente que la escasez de recursos, el subdesarrollo y la dependencia de los países en desarrollo, representan una gran limitación para el goce efectivo de estos derechos, son más bien derechos programáticos, es decir, prescripciones que involucran una guía o programa para los Estados que por tanto deben acatar, pero sólo en la medida de sus posibilidades. Como hemos afirmado, los derechos económicos, sociales y culturales, pueden exigirse al Estado en la medida de los recursos que efectivamente él tenga, pero esto no significa en modo alguno que el Estado puede utilizar como excusa para el cumplimiento de sus obligaciones, el no poseer recursos cuando en realidad dispone de ellos. En este aspecto, deben verificarse los indicadores de desarrollo integral (desnutrición, niñez abandonada, analfabetismo, etc) en relación con la distribución que hace el Poder Público de sus ingresos en razón de la justicia social.

Entre los derechos económicos, sociales y culturales, podemos señalar:

- Derecho al trabajo
- Derecho a la educación
- Derecho a la salud
- Derecho a la protección y asistencia a los menores y a la familia
- Derecho a la vivienda.

El derecho al desarrollo y a un medio ambiente sano.

El derecho al desarrollo y a un medio ambiente sano son parte de los reclamos constantes de la comunidad internacional, por mejorar las condiciones de vida entre los países. Estamos en presencia de un derecho solidario y de una noción del hombre como ser social y como integrante de una comunidad. Sobre todo, si consideramos los peligros que afronta la paz a la hora de actuar, y la dramática situación de que tres cuartas partes o más de la humanidad vivan en el subdesarrollo.

Este grupo de derechos se encuentra constituido entre otros por:

- Derecho al desarrollo
- Derecho al medio ambiente

- Derecho a preservar los recursos naturales-

Los derechos de las minorías y grupos étnicos.

El contenido de estos derechos no está totalmente determinado, ellos al igual que los anteriormente nombrados han sido producto de cambios en la historia. Se encuentran en proceso de definición y están consagrados en diversas disposiciones de algunas convenciones internacionales.

Entre las características principales de estos derechos encontramos las siguientes:

- Pueden ser demandados a los Estados, pero también los Estados pueden exigir cualquiera de ellos
- Para hacerlos efectivos es necesario la actuación de los diferentes Estados, es decir, de la comunidad internacional, por cuanto se requiere la creación de condiciones nacionales e internacionales para su efectiva realización
- Su definición, reconocimiento y consagración es una tarea pendiente y dependerá del avance y consolidación de las democracias, de la incorporación de políticas tendientes al desarrollo y a la justicia social, y sobre todo del establecimiento de nuevas y diferentes condiciones en materia de relaciones entre los Estados, o sea de la asunción del principio de solidaridad por parte de la comunidad internacional.

Este grupo de derechos se encuentra constituido entre otros por:

- Derecho a la libre determinación de los pueblos
- Derecho a profesar sus creencias religiosas
- Derecho a preservar sus costumbres y tradiciones
- Derecho a hablar su propia lengua
- Derecho a ser diferentes
- Derecho a la paz.

El proceso de internacionalización de los derechos humanos se lo debemos en gran parte a la organización internacional, teniendo como antecedente inicial a la Carta del Atlántico (1941), se trataba de una enunciación de principios entre el primer ministro británico Winston

Churchill y el presidente estadounidense Roosevelt; más que ser un tratado, era una ceremonia solemne.

Las disposiciones de derechos humanos, finalmente, fueron consagradas en la Carta de Naciones Unidas, en ella se crean fundamentos legales y conceptuales para la creación de la legislación internacional de derechos humanos contemporánea.

El artículo 13 de la Carta establece como compromiso conjunto:

Lograr la cooperación internacional para la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y fomentar y alentar el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin distinción de sexo, idioma o religión.

Las obligaciones esenciales de la ONU y de sus miembros para alcanzar los propósitos ya expuestos, se encuentran en los artículos 55 y 56 de la Carta:

ARTÍCULO 55

“Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarios para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el principio de la igualdad de derechos y autodeterminación de los pueblos, las Naciones Unidas fomentarán:

- a) Niveles de vida más altos, empleo para toda la fuerza de trabajo y condiciones generales de progreso y desarrollo económico y social;
- b) Soluciones a los problemas económicos sociales, de salud y otros similares, de carácter internacional;
- c) Respeto universal y observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin distinción de raza, sexo, idioma o religión.”

ARTÍCULO 56

“Todos los miembros se comprometen a realizar acciones conjuntas y por separado, en cooperación con la Organización, para alcanzar los propósitos establecidos en el artículo, 55.”

Con esto, la Carta introdujo un nuevo elemento en las relaciones internacionales, es la necesidad de proteger los derechos fundamentales en el ámbito internacional, en virtud que la legislación interna resulta ser deficiente.

Las disposiciones sobre derechos humanos de la ONU han provocado gran cantidad de consecuencias. Como primer lugar, La Carta internacionalizó los derechos humanos, es decir, el

reconocimiento de los Estados firmantes hacia los derechos humanos era de interés internacional, y es en este sentido, que abandonan el ámbito nacional.

En segundo lugar, los Estados miembros asumen una obligación para cooperar con la ONU en la promoción y fomento de los derechos humanos y las libertades fundamentales ha otorgado a la ONU el poder para positivizar o codificar estos derechos, un reflejo de ello es la Declaración Internacional de derechos humanos, del 10 de diciembre de 1948, redactada por el Consejo Económico y Social (ECOSOC), quien con la creación de la Comisión de Derecho Internacional, se encargó de hacer recomendaciones, informes y propuestas al propio ECOSOC relacionadas con la declaración de derechos, convenciones y declaraciones internacionales sobre sexo, idioma, religión, raza libertad de información y otros asuntos que tengan que ver con los derechos humanos.⁴⁵

Para Sepúlveda, la discusión del valor jurídico de la Carta es un debate académico, ya que puede observarse que "los derechos humanos constituyen un principio básico de la ONU y - agrega- como la Carta no enuncia específicamente esos derechos, la Declaración viene a complementarla."⁴⁶

La Declaración la podemos dividir en dos categorías de derechos: por un lado, los derechos civiles y políticos, y por otro, derechos económicos, sociales y culturales. En los primeros se incluyen el derecho a la vida, la libertad y la seguridad de la persona; la prohibición de la esclavitud, de la tortura y el trato cruel, degradante e inhumano; el derecho a no ser sujeto de arresto, detención o exilio de forma arbitraria; el derecho a ser juzgados en forma imparcial en los asuntos civiles y penales; derechos de participar en el gobierno de su país, directamente o a través de elecciones; derecho a elecciones periódicas y genuinas.

Mientras que por los derechos económicos, sociales y culturales tenemos los enunciados en el artículo 22 de la Declaración: "...gozar, a través del esfuerzo nacional y la cooperación internacional, y de acuerdo con los recursos de cada Estado, de los derechos económicos, sociales y culturales indispensables para su dignidad y libre desarrollo de su personalidad. "Por otro lado, apunta también el derecho individual a la seguridad social, al trabajo, a la protección contra el desempleo, a un salario justo y remunerador que garantice a su familia un modo de vivir digno y al pago igual por trabajo igual; asimismo, se reconoce el derecho al descanso y al tiempo libre, junto con razonables horas de trabajo y derecho a vacaciones periódicas y pagadas, etcétera.

⁴⁵ Sepúlveda, *Op. Cit.*, p. 192.

⁴⁶ *Ibidem.*

En 1966, la Asamblea General de la ONU, adoptó los Pactos sobre derechos Económicos, Sociales y Culturales y el de derechos Civiles y Políticos. Tuvieron que transcurrir diez años para que los 35 Estados necesarios para su entrada en vigor, entregaran sus instrumentos de ratificación; ya para 1994 se contaba con 130 Estados parte.⁴⁷

Ambos Pactos tienen algunas disposiciones en común, algunas de ellas se refieren a los derechos colectivos, y es el artículo 1 de ambos pactos que proclaman la autodeterminación de los pueblos; el derecho a disponer libremente de sus recursos naturales; la no privación de sus medios de subsistencia; la no discriminación por su raza, color, sexo, religión, tendencias políticas, nacionalidad, idioma, etcétera.

Para llegar a un consenso en ambos Pactos, se tuvieron que vencer las ideologías políticas que prevalecían en la época, pues se estaba en plena "Guerra Fría", por lo tanto había disparidades entre las concepciones socialistas y las concepciones capitalistas y, como dice Sepúlveda, la duda de si debería haber una o dos convenciones. Ambos guardan un paralelismo con la Declaración, pero se encuentran estructuradas de manera que crean obligaciones jurídicas para los Estados.

Finalmente, encontramos una serie de instrumentos jurídicos internacionales referentes a la protección de derechos humanos celebrados bajo el auspicio de Naciones Unidas, por ejemplo, la Convención sobre la Esclavitud (1926); la Convención para la Supresión del Tráfico de Personas y de la Explotación de la Prostitución (1949); la Convención sobre la Prevención y Castigo del Crimen de Genocidio (1948); la Convención sobre Refugiados (1951); la Convención sobre derechos Políticos de la Mujer (1952); la Convención contra la Discriminación en la Educación (1960) y su Protocolo (1962); la Convención sobre el Consentimiento para Matrimonio y Registro de Matrimonios (1962); la Convención para la Reducción de la Apatridia (1961); la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965); la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979); la Convención Internacional sobre la Supresión y Castigo del Crimen de Apartheid (1973).⁴⁸

⁴⁷ Thomas Buergenthal, derechos humanos Internacionales, Ed. Gerinka. Méx., 1996. p. 64.

⁴⁸ Sepúlveda, *Op. Cit.* p. 193

Sistemas regionales de protección de derechos humanos más representativos.

Sistema Europeo

También, tenemos en 1950 la Declaración Europea para la Protección de Derechos Humanos que entró en vigor el 3 de septiembre de 1953. Sólo los Estados miembros del Consejo de Europa pueden formar parte de la Convención Europea, el Estatuto del Consejo de Europa no obliga a sus miembros a ratificar la Convención. Sin embargo, en virtud de que todos los miembros del Consejo la habían ratificado en el momento en que finalizó la "Guerra Fría" de algunas naciones de Europa Central y de Este solicitaban su afiliación, el Consejo decidió condicionar toda misión subsecuente a la ratificación de la Convención. A finales de 1994, se habían adherido a la Convención: Alemania, Austria, Bélgica, Chipre, Eslovaquia, Dinamarca, Bulgaria, Eslovenia, España, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Islandia, Italia, Liechtenstein, Luxemburgo, Malta, Noruega, Holanda, Portugal, Polonia, Gran Bretaña, República Checa, Rumania, San Marino, Suecia, Suiza y Turquía. En varias ocasiones se ha aumentado y corregido la Convención por medio de Protocolos adicionales⁴⁹, que incluyen el derecho de propiedad, de educación, el derecho de no ser expulsado del propio territorio y la abolición de la pena de muerte.

Sistema Interamericano.

Por su parte, el sistema americano de protección de derechos humanos, se encuentra basado en dos fuentes legales distintas: uno emana de la Carta de la OEA (1948), y el otro, de la Convención Americana de derechos humanos (1969). El sistema basado en la Carta se aplica a los 35 Estados miembros de la OEA. El sistema de la Convención sólo es legalmente obligatorio para los Estados que forman parte de ésta.

La Convención Americana de Derechos Humanos, proclama en su parte introductoria que los pueblos americanos han dignificado al hombre, que han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, de tal suerte que las instituciones políticas y jurídicas tienen como fin principal la protección de estos derechos.

⁴⁹ Thomas Buergenthal, *Op. Cit.* pp. 128-129.

Los derechos que proclama la Convención son el derecho a la vida; la seguridad; la libertad; la integridad de la persona; la igualdad ante la ley; libertad religiosa y de culto; libertad de expresión y opinión; derecho a la vida privada y familiar; derecho al trabajo; derecho a la educación; a la seguridad social; al sufragio y participación en el gobierno; etcétera.

El sistema interamericano de protección de derechos humanos no es tan avanzado y eficaz como en Europa. Sin embargo, la preocupación por proteger los derechos del hombre apareció en la Conferencia de Chapultepec (1945) y posteriormente con la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por la IX Conferencia Internacional Americana (Bogotá, 1948), en la que igualmente tuvo su origen la Carta de la OEA que proclama los derechos fundamentales de la persona humana como uno de los principios fundamentales de la Organización.

Sistema Africano.

La Carta Africana de Derechos Humanos (1981) fue adoptada por la Organización de la Unidad Africana (OUA) y hasta 1994 ha sido ratificada por 49 Estados.⁵⁰

La Carta Africana establece un sistema para la protección y fomento de los derechos humanos que funciona dentro del marco constitucional de la OUA. Se distingue de las Convenciones de derechos humanos de América y Europa: primero, la Carta Africana, no sólo proclama derechos, sino también obligaciones; segundo, codifica los derechos individuales y también los de los pueblos; tercero, además de garantizar derechos civiles y políticos, protege los derechos económicos, sociales y culturales; cuarto, el tratado ha sido creado de tal modo que permite a los Estados parte imponer restricciones y limitaciones.

Como las otras Cartas de los sistemas regionales, en ésta también se reflejan la influencia de los instrumentos de derechos humanos de la ONU, así como de su propia cultura. El énfasis que pone la Carta en la tradición africana se encuentra expreso en su preámbulo y en la forma de articular muchos de sus deberes y obligaciones. El preámbulo habla de la tradición histórica y de la sociedad africanas que lo caracterizan, así mismo se refiere a otros principio que conforman la Carta Africana, como el derecho a desarrollarse; la no disociación de los derechos civiles y políticos entre los económicos sociales y culturales.

Ésta, a diferencia de las otras dos Cartas Regionales, incluye los derechos colectivos

⁵⁰ *Ibidem*, p. 243.

como la autodeterminación de los pueblos y la soberanía absoluta sobre sus recursos materiales; su derecho al desarrollo y a la paz; el derecho a un ambiente satisfactorio para su desarrollo; etcétera.

El papel de las organizaciones no gubernamentales en la promoción de derechos humanos.

La proliferación de las organizaciones no gubernamentales (ONG), han propiciado el desarrollo de procedimientos, normas e instituciones internacionales para la protección de derechos humanos. Según Buergethal algunas ONG desempeñaron un papel fundamental en la Conferencia de San Francisco, mientras se trabajaba sobre la Carta de la ONU. Cabildearon para que se incluyeran disposiciones de derechos humanos en la Carta y un sistema mediante el cual las ONG se podían afiliar de manera formal y permanente a nivel institucional con la ONU. El resultado de esto fue el artículo 71 de la Carta de la ONU, en el que se establece que el ECOSOC puede realizar acuerdos de consulta con ONG que realice tareas de su competencia [Resolución 1296 (XLIV) del ECOSOC del 23 de mayo de 1968, en la que se establece un sistema formal que permite que las ONG calificadas obtengan uno de tres tipos posibles de calidad consultiva con la Organización].

Estén afiliadas formalmente o no a una organización intergubernamental, las ONG actúan como grupo de presión o cabildeo. Las ONG de derechos humanos han cumplido una función importante en la evolución del sistema internacional para la protección de derechos humanos y procurar que este opere bien. Las funciones que desempeñan las ONG de derechos humanos difieren de acuerdo con el propósito para el que han sido creadas, sus recursos, las regiones geográficas donde operan y la naturaleza de sus miembros. Existen ONG interesadas en el fomento de derechos humanos en todo el mundo, otras se abocan a los problemas de derechos humanos en regiones (por ejemplo, América Central, África o Asia).

Organizaciones como Amnistía Internacional, Abogados Pro Derechos Humanos, Comisión Internacional de Juristas, sólo por citar una cuantas ONG, tienen intereses en todas las partes del mundo. La Comisión Andina de Juristas y la Oficina de Washington para América Latina, son ejemplos de organizaciones que trabajan a nivel regional y subregional.

Los métodos que emplean las ONG para alcanzar sus objetivos difieren entre un grupo y otro. Algunas eligen recurrir sólo a una actividad específica, ya sea sólo preparando informes, la presentación de demandas con organizaciones internacionales, la promoción de legislación

internacional, el cabildeo entre cuerpos nacionales e internacionales, etcétera. Algunas ONG se limitan a la protección de grupos o problemas específicos, tal es el caso de la Sociedad Anti-Esclavismo, el Grupo de Derechos de las Minorías o la Cruz Roja Internacional, entre otras ocupadas en asuntos diversos relacionados con los derechos humanos.

Como podemos observar, el sistema internacional, de carácter universal y regional de protección a derechos humanos, no hace mucho énfasis en la protección de los derechos colectivos o de grupo. Sin embargo, los nacionalismos que se han venido gestando en los últimos años en Europa del Este y África, así como los problemas de las comunidades indias en América Latina, por ejemplo, han hecho que la comunidad internacional ponga sus ojos en los derechos humanos de grupo, lo que provoca en cierta medida un traslado de lo individual a lo colectivo.

1.7 El contenido del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos. Su teoría y técnica jurídica.

El Estado social de derecho, símbolo de la igualdad y la tolerancia, se derrumba en medio de la crisis: la devaluación del Estado nacional, el impacto de la mundialización de los mercados y de las corporaciones frente al derruido Estado-nación. Más mercado, menos Estado que se convierte en un gendarme insignificante y pasivo ante las necesidades sociales de las mayorías.

Con el fin de siglo XX y principios del XXI, aparece, entonces, una cuarta generación de derechos: los derechos de las minorías y grupos étnicos, tanto en el plano internacional como en el nacional. La discusión de las autonomías, del autogobierno, del multiculturalismo, de la pluralidad étnica está presente en el escenario internacional y en tela de juicio: Quebec, País Vasco, Kosovo, Irlanda, África negra.

En virtud de que el derecho internacional de los derechos humanos carece de un sentido de protección hacia las minorías y grupos étnicos, surge la necesidad de ampliar el marco de protección internacional hacia el hombre, pero desde una perspectiva de grupo. Sin embargo, este sistema se encuentra aún muy limitado y carece de un sentido estrictamente grupal debido a que no hay un reconocimiento pleno a los derechos colectivos dentro del derecho positivo actual.

El reconocimiento del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos dentro del derecho positivo adquiere un sentido individualista, es decir, se reconoce la pertenencia de la persona humana individual a una colectividad determinada, pero se olvida de la colectividad como tal.

Probablemente, esta característica del sistema de protección minoritario se deba a que durante la época Sociedad de Naciones al fenómeno minoritario se le hizo responsable de la guerra, por la patología nacionalista que trajo consigo. Esto es lo que habría de justificar la exclusión del fenómeno minoritario dentro del sistema de protección internacional de los derechos del hombre.

Después de la segunda conflagración las minorías ya no representaban un fenómeno importante dentro de la política internacional, al contrario, las poblaciones judías que tanto habían influido en la cuestión étnica y minoritaria, habían sido eliminadas. Ahora lo que importaba era el derrumbamiento del sistema colonial y la contención mutua de las ideologías capitalista y comunista.

Dentro de este tenor, el contenido actual del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos se bifurca en dos planos: el primero, se ubica dentro del derecho de los pueblos a disponer de sí mismos, como una norma de derecho internacional, pero que al mismo tiempo oculta el fenómeno minoritario y es causa de contradicciones en su aplicación, toda vez que implica dentro del derecho positivo un derecho a la descolonización y no un verdadero derecho de los pueblos *strictu sensu*, de la misma forma que el principio de las nacionalidades en donde poco después se reintroducen al sistema de Naciones Unidas.

El segundo plano, se caracteriza por que el contenido de esta rama adolece de una insuficiencia de instrumentos jurídicos que hagan referencia al fenómeno minoritario, pues la Declaración Universal de los Derechos Humanos no hace mención de las minorías. No es sino hasta 1966 con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 27, donde se cita a las minorías en un sentido individualista; de ahí tuvimos que esperar hasta 1992 para que se creara la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas o Lingüísticas, cuyo valor dentro del derecho positivo es meramente declarativo y no vinculatorio.

Como consecuencia de esta insuficiencia jurídica, quienes nos hemos adentrado en este campo vemos la obligación de retomar instrumentos de otras ramas del derecho internacional como el derecho internacional humanitario, derecho internacional social, derecho internacional

de los derechos humanos, derecho internacional penal, derecho internacional de lo refugiados, derecho de extranjería, derecho consuetudinario indígena, entre otras.

Resulta inútil reiterar la lista de los principales textos internacionales relativos a los derechos humanos, más aún cuando enfocan su atención al fenómeno minoritario con respecto a los principios de igualdad y *no discriminación*.

Todo sistema de protección a minorías y grupos se topa con la necesidad de preservar la integridad del Estado y de evitar el separatismo, la *no discriminación* y la igualdad tienden a convertirse en las condiciones previas para la aplicación de medidas especiales a favor de las personas que pertenecen a tales comunidades infranacionales.⁵¹

Las diferencias entre los grupos étnicos se encuentran enraizadas, por lo tanto la manifestación de tolerancia y rigurosa aplicación de principios de igualdad y de *no discriminación* son indispensables para mantener la unidad política de los Estados y para crear un clima de armonía entre la diversidad étnica, religiosa y lingüística.

En el plano constitucional es donde los principios antes mencionados deben producir sus efectos, con ello se busca que no se vea contrariada la unidad nacional, pero es preciso que ellos puedan ser constitutivos de un verdadero estatuto legal, en provecho de aquellos a quienes dirigen. Esto es, para situarnos en el *juspositivismo*, en donde no podemos de derechos de las minorías y grupos étnicos, si no hay una regla que reconozca un derecho subjetivo que se pueda oponer al Estado, ya sea para exigir sus derechos por la vía de los órganos administrativos o los jurisdiccionales del Estado, así como para obtener la reparación del daño que causó la violación de sus derechos.

Debemos de tomar en cuenta que los instrumentos como la Declaración Universal de Derechos Humanos, y otras declaraciones adoptadas por la Asamblea General de Naciones Unidas, ni los actos convencionales que enuncian derechos, cuyos titulares no se especifican, son capaces de satisfacer esta condición.

Los avances que se han registrado en el sentido de reconocer derechos a las minorías y grupos étnicos ha sido el resultado de la lucha que los pueblos emprendido, pues a pesar de la discriminación, la opresión, la marginación, la intolerancia y el racismo, nunca han dejado de luchar por nuestros derechos y por el mantenimiento y rescate de nuestras culturas.

Empieza a crearse un marco favorable, aunque limitado, sobre todo en el campo internacional, para construir nuevos espacios de relaciones interculturales democráticas, justas,

⁵¹ Norbert Rouland, *et al.*, Derecho de minorías y de pueblos autóctonos, Siglo Veintiuno, México, 1999. p. 170

igualitarias, de solidaridad y cooperación, tan necesarias para la supervivencia de la humanidad. Sin embargo, este avance a nivel internacional no ha tenido correspondencia en lo nacional, es decir, al interior de cada país donde se asientan pueblos indígenas.

En la lucha que éstos deben continuar por que en sus respectivos países se reconozcan y respeten sus derechos, por crear esos nuevos espacios de relaciones interculturales en condiciones de igualdad para todas las culturas

El derecho internacional aplicable a las minorías ha experimentado una positiva y oportuna evolución en los dos últimos decenios. Los beneficios de la no discriminación, adecuadamente tratados en los instrumentos internacionales, y los derechos especiales, han sido objeto de una mayor atención en los últimos años con la aprobación de la Declaración y el establecimiento del Grupo de Trabajo sobre las Minorías. Los informes de los gobiernos a las organizaciones internacionales, los estudios de los relatores especiales o de países, la labor de las organizaciones no gubernamentales y las investigaciones académicas son otros tantos signos elocuentes de la actual importancia de los derechos de las minorías.

No obstante, es también evidente que queda mucho por hacer. Muchos grupos minoritarios son víctimas de graves y persistentes violaciones de sus derechos fundamentales. Una larga experiencia en la materia ha demostrado que ni la opresión -ejercida en desafío del derecho internacional- ni la falta de atención a los problemas de las minorías constituyen una base sana para desarrollar las relaciones entre los grupos. Se ha intentado a veces la asimilación obligada o involuntaria, pero casi siempre ha fracasado. Aunque los problemas de las minorías pueden cambiar con el tiempo, nada permite pensar que los grupos afectados, o sus reclamaciones, desaparecerán, salvo si se toman medidas eficaces.

Las situaciones y los conflictos por resolver que afectan a las minorías indican que es menester adoptar nuevas medidas para abordar las cuestiones de las minorías y que se han de explorar nuevas vías de solución de los conflictos. La aplicación efectiva de las disposiciones de no discriminación y de los derechos especiales, así como de las resoluciones y recomendaciones de los diversos órganos y organismos de las Naciones Unidas, puede contribuir a satisfacer las aspiraciones de las minorías y a la incorporación pacífica de los diferentes grupos en el Estado. Se deben cultivar y fomentar la tolerancia, la comprensión mutua y el pluralismo mediante la educación en derechos humanos, las medidas encaminadas a establecer la confianza, y el diálogo. No ha de considerarse adversarias a las personas pertenecientes a minorías, sino, por el contrario, se les debe permitir que aporten su contribución al enriquecimiento multicultural de

nuestras sociedades y sean partícipes en el desarrollo. Es ésta una condición fundamental para el fortalecimiento de la estabilidad y la paz dentro y fuera de las fronteras nacionales.

Las discriminaciones que afectan a las minorías de manera negativa -en los aspectos político, social, cultural o económico- persiste y es una importante causa de tensiones en muchas partes del mundo. La discriminación se ha de entender referida a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el idioma, la religión, el origen nacional o social, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas. La prevención de la discriminación se ha definido como la prevención de toda acción que deniegue a los individuos o grupos de población la igualdad de trato que puedan desear.

La discriminación se ha prohibido en diversos instrumentos internacionales que contemplan la mayoría de las situaciones, por no decir todas, en las que puede negarse a los grupos minoritarios y a sus miembros la igualdad de trato. Se prohíbe la discriminación, *inter alia*, por motivos de raza, idioma, religión, origen nacional o social, y nacimiento o cualquier otra condición social. Entre las salvaguardias de particular importancia de las que pueden beneficiarse los miembros de minorías figuran el reconocimiento de su personalidad jurídica, la igualdad ante los tribunales, la igualdad ante la ley y la protección de la ley en pie de igualdad, además de los importantes derechos de libertad de religión, expresión y asociación. Sin embargo nos encontramos ante una insuficiencia extrema de instrumentos jurídicos referentes a las minorías, que nos llevan a retomar diferentes instrumentos que de alguna manera nos ayuden a solventar el problema.

1.7.1 Teoría general del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos.

La teoría general del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos implica adentrarnos a lo que es la evolución del derecho internacional, es decir, las grandes crisis internacionales, pero sobre todo aquellas que han tenido que ver con grandes violaciones a los derechos humanos, han implicado que el derecho internacional se renueve y replantee sus tendencias tradicionales de estudio; para ello, se ha extendido hacia nuevos actores, como lo

son las minorías y grupos étnicos, dando así una nueva rama del derecho internacional.

Esta nueva rama del derecho internacional está estrechamente vinculada a la rama del derecho internacional de los derechos humanos, por cuanto a que se pretende tutelar derechos de las personas que pertenecen a las minorías y grupos étnicos, religiosos y lingüísticos, es decir, se otorga al mismo tiempo una tutela de la persona humana individual. Pero también se vincula a otras ramas como el derecho internacional de los refugiados, ya que se da protección a todas aquellas personas que se encuentran perseguidas por motivos de pertenencia étnica, religiosa y lingüística; el derecho internacional humanitario, por lo que hace a la protección de las mismas minorías y grupos en un conflicto armado; derecho de extranjería, que indica las acciones a seguir a favor de las personas extranjeras, así como de los trabajadores migrantes; derecho indígena, otorga el respeto a las tradiciones, cultura e instituciones indígenas; derecho internacional penal, se encarga de establecer normas que castiguen a todas aquellas personas, así como de establecer delitos en las relaciones internacionales de los que son objetos la humanidad, tanto en la persona humana individual, como en aquellas minorías y grupos. Finalmente, tenemos al derecho internacional social que otorga acciones a favor del desarrollo de los pueblos y de grupos específicos, tanto en el plano interno como en el derecho internacional.

El derecho internacional de las minorías y grupos étnicos, tiene como objeto de estudio a grupos y minorías de carácter étnico, religioso y lingüístico, así como a aquellos grupos de extranjeros que son objetos de discriminación por su origen nacional o simplemente por el hecho de ser extranjeros.

Sin embargo, hay quienes consideran que se está haciendo a un lado a aquellas minorías sexuales, sean feministas u homosexuales, y a las de tendencia política, por lo que es oportuno aclarar que este tipo de minorías serían objeto de regulación del propio derecho social, toda vez que sus reclamos implican acciones emprendidas por el propio derecho interno donde sus reclamos principales igualdad de oportunidades, tanto en el empleo como en la participación política. Aunque sean objeto de regulación en algunos casos por la legislación internacional, no existe un verdadero sentimiento de pertenencia que los vincule estrechamente al derecho internacional de las minorías y grupos étnicos. Estos tipos de grupos, vienen a ser células dentro de una sociedad conformada previamente, quedando reducida su composición a asociaciones o a agrupaciones.

Aunque las minorías y grupos étnicos también pueden ser células dentro de una

sociedad, es preciso señalar que estos son parte de toda una tradición cultural que los hacen únicos y diferentes del resto de la población y que, en la mayoría de los casos, vinieron a ser absorbidos por la cultura hegemónica⁵², o bien su integración se dio de manera voluntaria; pero es esa misma tradición cultural la que los hace únicos y les otorga aquel sentimiento de pertenencia que les es inalienable y los conforma en un verdadero pueblo que les da los rasgos característicos.

Desde una dimensión internacional, la fenomenología minoritaria se da a partir del nacionalismo, como una forma de reivindicación ante un Estado opresor de su ideología, su cultura y sus tradiciones, es el resurgimiento de las minorías ante el reclamo de y la defensa de sus derechos.

La discriminación y la suspensión de los derechos grupales por parte de los componentes de la población y del propio Estado generan desestabilidad en el interior del mismo, ello implica la implementación de la norma de *no discriminación* y la protección e implementación de acciones afirmativas en favor de las minorías y grupos, por parte del Estado y sus instituciones, de acuerdo con las normas del derecho internacional. Asimismo, las minorías y grupos étnicos requieren del reconocimiento de su personalidad jurídica, lo que llevará de manera implícita el reconocimiento de sus derechos, tanto colectivos como individuales.

La violación de los derechos grupales implica una clara violación de su derecho a la autodeterminación, que se convierte en una norma internacional consagrada universalmente en el artículo 1 párrafo 2 de la Carta de Naciones Unidas y renombrado en el artículo 55 de la misma, mientras que el principio de las nacionalidades queda olvidado en el contexto europeo.

Así, el capítulo 11 de la Carta enuncia una *Declaración relativa a territorios no autónomos*, en la que las potencias administradoras se comprometen a favorecer el progreso económico, político, educativo, social de los pueblos, así como a respetar su cultura y su protección contra todo abuso, así mismo, mientras se le combinaba con el artículo 1 párrafo 2, sirvió como base para el desarrollo del anticolonialismo dentro del sistema de la ONU, cuyo punto culminante sería la resolución 1514 (XV) del 14 de diciembre de 1960, en la que se afirma que el objetivo de la descolonización era la independencia de los pueblos. La resolución esboza

⁵² Dicha absorción se pudo haber dado mediante la conquista, vista como un proceso de aculturación y de etnocidio; también por procesos de carácter legislativo, en donde se reconoce a un Estado paternalista que no concibe las diferencias entre un mosaico cultural que le compone.

la idea de un derecho de los pueblos a disponer de sí mismos, ampliándose a la independencia del Estado o a un derecho genérico de la autonomía nacional.

En este sentido, el contenido del derecho internacional de las minorías y grupo étnicos, adquiere un valor innegable, pero no reconocido por el derecho positivo internacional y que se traduce en el derecho de los pueblos a disponer de sí mismos, derecho que se debe hacer efectivo cuando un pueblo es sometido a un acto de sujeción y violencia que le hacen equiparable a un acto de colonización. Ello implicaría que un pueblo que se encuentra en un proceso de aculturación, de prohibiciones de derechos que le son característicos como la lengua y la religión, o bien causas de discriminación por su origen racial, le sea conferido el derecho de secesión y con ello abrir la posibilidad de convertirse en un Estado. Sin embargo, este derecho se encuentra perturbado por el propio Estado como un derecho a conservarse y en nombre de la perpetuación de la estructura estatal, que se ha universalizado. El derecho internacional cierra toda posibilidad o vía de acceso para una autodeterminación real de los pueblos.

Los países de occidente han justificado el estallido de conflictos, como el provocado en Yugoslavia en nombre de un pretendido "derecho de autodeterminación" de los pueblos, para ocultar así sus verdaderos designios: el desmembramiento, debilitamiento, sometimiento y esclavitud económico-financiera respecto a occidente. No esgrimieron ese derecho en favor de los palestinos, los kurdos, los timorenes, saharahúis y tantas otras nacionalidades masacradas con la total complacencia -armas y apoyo logístico- de las grandes potencias. Es de esta manera como se puede resaltar la utilización de este derecho como un arma dentro de la política internacional, arma que les sirve para justificar sus políticas intervencionistas e injerencistas a favor de sus propios intereses.

El *jusnaturalismo* nos lleva a pensar que la autodeterminación de los pueblos implicaría el derecho que tiene un pueblo a convertirse en Estado; sin embargo, es cierto que las minorías pueden invocar el derecho a su autodeterminación, pero la práctica internacional indica que no se puede hacer como fundamento de un derecho a la independencia y, desde una perspectiva particular, la mejor prueba de ello es la voluntad que tienen algunos Estados en garantizarle internacionalmente derechos, lo que significa el deseo de ver a los pueblos en calidad de minorías, y no puede servir de marco para que aspiren a convertirse en mayoría dentro de un cuadro estatal renovado, y, lógicamente, con un derecho a la secesión.

Cualquiera que sean las circunstancias, el derecho a la autodeterminación no puede implicar una modificación de las fronteras, salvo que el Estado esté totalmente de acuerdo. En

este sentido, la integridad territorial de los Estados prevalece por sobre el derecho a la autodeterminación.

La única viabilidad para conseguir un derecho de los pueblos a su autodeterminación, en base al derecho internacional positivo, es la concesión del derecho a la autonomía política, lo que implicaría un respeto a sus instituciones y el derecho a su derecho, dejando a un lado toda posibilidad de separatismo y de sublevación política y social. Al mismo tiempo, implicaría una libre participación política y en el desarrollo económico del Estado, y, por consiguiente, cualquier eliminación de toda posibilidad de inestabilidad y separatismo dentro del Estado.

Las minorías y los grupos étnicos, religiosos y lingüísticos, generalmente son objetos de crímenes y diversas formas de ilicitud, entre los que contamos crímenes de lesa humanidad como el genocidio, el etnocidio y la tortura, cuyo único error que han cometido es su pertenencia a un grupo determinado, y que son cometidos en forma constante por el Estado y sus propias instituciones. Por otro lado, encontramos diversas formas de discriminación como la discriminación por ser de una raza determinada, como la política misma de *apartheid*, la cual fue implementada por el propio gobierno de Sudáfrica y le otorgaba un carácter oficialista; la discriminación religiosa, en donde la intolerancia de credo a propiciado grandes conflictos como en Irlanda y Pakistán ; la discriminación lingüística, en donde muchos Estados no reconocen mas que la lengua de la mayoría e incluso se les prohíbe hablar su idioma en lugares públicos; el antisemitismo que dio origen a uno de los crímenes más horribles en la historia de la humanidad durante la segunda gran conflagración; finalmente tenemos a la discriminación a grupos migrantes, cuyo fenómeno se ha acentuado más debido a los problemas y económicos de los Estados que han obligado a las personas a emigrar, provocando que en algunos de los Estados receptores, la población sienta minimizadas sus oportunidades, o bien, se sientan invadidos por algún grupo con una nacionalidad en especial, y de esta manera se restrinjan derechos hacia estas poblaciones.

Ante todos estos crímenes y formas de ilicitud en contra de las minorías y grupos tenemos un régimen de protección internacional que nace a partir de la organización internacional, tanto en el sistema de Naciones Unidas, mediante la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, como en el sistema regional, destacando la labor que ha hecho la Unión Europea, cuyo estudio merece una atención especial. También, las organizaciones no gubernamentales han sido un factor indiscutible para llevar a cabo la aplicación y consecución de normas jurídicas internacionales.

Por otro lado, encontramos instrumentos jurídicos internacionales, que si bien, dan un trato a la persona humana individual, sirven para implementar un sistema de protección a las colectividades enmarcados en derechos que se dividen en cuanto a la naturaleza del grupo (pueblos indígenas, apartheid, poblaciones migrantes y apátridas), por el reclamo a derechos específicos (derecho a la educación, a existir, a profesar su religión y a emplear su propio idioma) y la protección a las minorías en general, tutelada por el artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y políticos y por la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas.

Después de todo lo señalado, la conformación de una teoría general del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos se conforma de la siguiente manera.

LA DIMENSIÓN INTERNACIONAL DE LAS MINORÍAS Y GRUPOS ÉTNICOS.

- Nacionalismo y minorías.
 - El concepto de nación
 - El Estado y la nación
 - Los nacionalismos: ¿ideologías totalizadoras o totalitarias?
- La discriminación y los derechos grupales.
 - La norma de *no discriminación*
 - La protección a grupos
 - Los derechos de grupo y su personalidad jurídica
- La autodeterminación de los pueblos versus derecho de secesión.
 - Las minorías y el derecho de secesión. ¿Una utopía?
 - La ONU y la autodeterminación de los pueblos
 - La autonomía ¿Una alternativa para las minorías?

LOS CRÍMENES Y DIVERSAS FORMAS DE ILICITUD EN CONTRA DE LAS MINORÍAS.

- Crímenes de *lesa humanidad*.
 - El genocidio
 - El etnocidio
 - La tortura
- Diversas formas de discriminación.
 - Discriminación racial y racismo

- El *apartheid*
- Discriminación religiosa
- Discriminación lingüística
- Antisemitismo
- Discriminación a grupos específicos: migrantes

EL RÉGIMEN INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN A MINORÍAS Y GRUPOS ÉTNICOS.

- La organización internacional y la protección de las minorías y grupos étnicos.
 - Sistema de Naciones Unidas
 - Plano regional
 - Las organizaciones no gubernamentales y su contribución a la protección de las minorías y grupos étnicos
- Instrumentos jurídicos internacionales en la protección de minorías y grupos étnicos.
 - Por la naturaleza del grupo (indígenas, *apartheid*, migrantes y apátridas)
 - Por el reclamo a derechos específicos
 - La protección universal de las minorías

1.7.2 La técnica jurídica de derecho internacional de las minorías y grupos étnicos.

La técnica del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos y del derecho internacional general, se debe entender como la aplicación de procedimientos eficaces que aseguren el éxito que se propone, un conjunto de reglas aptas para dirigir eficazmente una actividad cualquiera, en este caso, las actividades que realicen las minorías y grupos étnicos en interacción con el resto de la sociedad que les rodea. La técnica es un valor instrumental no supremo, que se emplea como una táctica, pero tampoco significa la finalidad del derecho *per se*.

La técnica jurídica del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos impone deberes a los Estados y concede derechos a las minorías y grupos étnicos, religiosos y lingüísticos de manera directa; en este sentido, la responsabilidad en la violación e incumplimiento de estos deberes y derechos se hace en forma colectiva e individual, misma que es absoluta, es decir, no hay una responsabilidad subjetiva, ya sea por dolo, negligencia o

culpabilidad.⁵³

Otro aspecto de la técnica del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos, es que no hay una equivalencia entre el delito o la ilicitud y la sanción a aplicar. Aunque se establece un mecanismo de sanción penal, este se da mediante el establecimiento de un tribunal internacional penal *ad hoc* o especial, cuyo ámbito de aplicación sólo se dan entre las partes en conflicto, es decir, para un caso en concreto. Sin embargo, la situación del nuevo orden jurídico internacional nos abre la esperanza de que con el establecimiento de la nueva Corte Penal Internacional, quien podrá conocer de cualquier caso que se encuentre relacionado con genocidio, tortura, asimilación forzada o cualquier otro delito que atente en contra de la humanidad y la dignidad humana y que, en este caso, se vincule con el fenómeno étnico, lingüístico y religioso. Lo más destacable de la Corte Penal Internacional, es que tendrá una jurisdicción internacional obligatoria y cambiará notablemente la incipiente técnica del derecho internacional.

La rama del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos como derecho internacional particular, adolece de una insuficiencia de normas jurídicas, por lo que, en la mayoría de los casos tiene que recurrir al derecho internacional general, retomando aquellas normas internacionales centralizadas que, en mayor o menor medida, tengan un punto de conexión con los derechos colectivos y minoritarios. No obstante, en el ámbito regional esta rama del derecho internacional goza de un mayor desarrollo, dándole un carácter de descentralización, estamos hablando de un derecho comunitario europeo que cuenta con instituciones e instrumentos jurídicos mejor conformados, lo que le convierte sin duda en un caso que merece un estudio aparte. Esta forma de derecho comunitario regional no operaría sin las normas del derecho internacional general.

El derecho internacional de las minorías y grupos étnicos, como el derecho internacional general, es un derecho incipiente y técnicamente imperfecto que lo obliga a salir de su

⁵³ Es importante hacer notar la forma primitiva de responsabilidad que ha venido empleando el derecho internacional general que, aunque no es un elemento esencial de éste –de acuerdo con Agustín Basave–, resulta evidente que en un momento determinado se considere injusto sufrir por un hecho que no se cometió, aún y cuando se pertenezca al mismo grupo que cometió el ilícito. Ahora bien, la misma comunidad internacional debe de valorar el grado de responsabilidad tal y como se hace en el derecho interno, puesto que no podemos “medir con la misma vara” un hecho doloso y otro culposo, incluso los grados de tentativa y negligencia. Pero para ello hace falta que la misma comunidad internacional tome en cuenta los diversos niveles de conducta ilícita en cada uno de los instrumentos jurídicos internacionales que, en mayor o menor medida, impliquen un grado de responsabilidad a quienes cometan actos que atenten contra la integridad cultural, religiosa, lingüística y la existencia de las personas que pertenecen a las minorías y grupos étnicos. y de las minorías y grupos en particular.

particularidad, para auxiliarse de otras ramas históricamente ya conformadas como el derecho internacional humanitario, el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional social, el derecho de extranjería, el derecho internacional laboral o del trabajo, el derecho indígena, entre otros; convirtiéndolo de esta manera en una rama dinámica e interactuante con otras ramas.

La costumbre de las minorías, grupos y pueblos a practicar sus tradiciones, establecer sus instituciones y emplear su propio derecho, se convierte en una forma descentralizada de crear el derecho internacional de las minorías y grupos étnicos. Sin embargo, esta forma de creación en la mayoría de los casos se queda en el derecho natural y nunca llega a alcanzar el ámbito del derecho positivo.

La técnica del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos y del derecho internacional general, sin lugar a dudas puede mejorar de manera notable cuando se logre la centralización de la creación del derecho internacional en la comunidad internacional. Asimismo, se deben de sustituir el derecho consuetudinario por el legislado y el establecimiento de una jurisdicción obligatoria, forzosa y no simplemente voluntaria.⁵⁴

En resumidas cuentas el perfeccionamiento de la técnica jurídica del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos, depende en gran medida con lo que se haga con el derecho internacional general, que no es la conformación de un Estado mundial o un "supraestado", sino un debido cumplimiento y respeto por lo pactado (*pacta sunt servanda*) y el establecimiento de normas en el seno de la comunidad internacional que otorguen un carácter de vinculatoriedad no voluntaria, orientándonos en este sentido hacia la centralización de normas jurídicas internacionales con observancia general para la comunidad internacional no supeditadas al consentimiento de los Estados que, al mismo tiempo, nos lleve a la conformación de un poder judicial internacional, cuya jurisdicción sea obligatoria. Todo esto, sin temor a equivocarnos, nos encaminaría a fortalecer técnicamente hablando al derecho internacional en general y, por consiguiente, a cada una de sus diversas ramas, siendo en este caso la del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos.

⁵⁴ Basave Fernández, Agustín, Filosofía del derecho internacional. Jusfilosofía y politosofía de la sociedad mundial, UNAM-III, México, 1989 pp.95-96

2. LA DIMENSIÓN INTERNACIONAL DE LAS MINORÍAS Y GRUPOS ÉTNICOS.

Después de abordar el desarrollo del derecho internacional, en sus planos vertical y horizontal, hasta llegar al contenido del derecho internacional de las minorías y grupos étnicos, nos dispondremos ahora a ver la dimensión que da origen al fenómeno minoritario, como lo es el resurgimiento de nuevos nacionalismos y su impacto en la política internacional, dando origen a hechos que afectan al derecho.

La discriminación de las minorías y grupos étnicos en los ámbitos regional e internacional, nos obliga a reconocer derechos y acciones afirmativas, que tiendan a su protección y al reconocimiento de su personalidad jurídica. Estos deberán contener el reconocimiento a su cultura y tradiciones, el respeto hacia su religión y credos, el derecho a su derecho, y el respeto a su lengua.

Sin embargo, hay derechos aún no reconocidos en la práctica internacional, como lo es el contenido del derecho a la autodeterminación, visto desde un punto de vista *jusnaturalista*, aunque visto este derecho desde el *juspositivismo* moderno su alcance suele ser muy limitado e impreciso. El *juspositivismo* adquiere un carácter *voluntarista*, en el que las reglas del derecho internacional valen sólo si el Estado así lo desea y en tanto se haya sometido por su voluntad a una norma jurídica internacional, provocando una falta de cumplimiento hacia las normas internacionales.

El derecho positivo debe tener una tendencia que lo haga inspirarse en el propio derecho natural, es decir, que la propia naturaleza humana sirva de inspiración para la codificación de normas jurídicas y no a la inversa, ya que el desconocimiento del fundamento *jusnaturalista* del derecho internacional, es privarlo de su base y al mismo tiempo reducirlo a tratados de carácter meramente positivo que más tarde pierden su vigencia.

2.1 Nacionalismo y minorías.

Cuando se aborda un fenómeno tan complejo y dinámico como el de los nacionalismos y las minorías, en el que concurren aspectos históricos, territoriales, sociológicos, políticos y

culturales, además de las inevitables distorsiones que ejercen los estereotipos constantemente difundidos por los medios de comunicación, no siempre desinteresados y objetivos en sus informaciones, suelen desencadenarse interminables debates en los que las pasiones y la parcialidad, cuando no la intolerancia, suelen sustituir al análisis racional, riguroso y fundado en el empleo de una metodología científica.

2.1.1 El concepto de nación

Que el concepto de nación resulta polémico desde que a fines del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX surgieron los primeros movimientos políticos y culturales asociados a la nación y al nacionalismo, constituye una evidencia histórica.

Inicialmente, los tratadistas de filosofía política de la ilustración interpretaban el término nación como sinónimo del pueblo que elegía y sustentaba a los gobiernos populares de Estados soberanos. La expresión "soberanía nacional" equivalía a la actual de "soberanía popular", lo que explica que se llevase a cabo una fácil aunque discutible identificación entre Estado y nación que ha perdurado hasta nuestros días. Situados en este contexto histórico, conviene no olvidar que a fines del siglo XVIII, el alcance político del término pueblo o nación, quedaba circunscrito a los estrechos márgenes de la burguesía, tal y como evidenciaba el sistema de voto censitario, lo que sería directamente atacado por los teóricos marxistas, así como por los movimientos sufragistas, abolicionistas y feministas.

Desde la identificación entre nación, pueblo y Estado, no sólo era comprensible que se reclamase un Estado para cada nación (pueblo), sino que los criterios o características objetivas constituyeran los elementos identificadores básicos para determinar la existencia o no de una nación (pueblo) y, por tanto, de su derecho a erigirse en Estado independiente y a definir su forma de gobierno (soberanía). De este modo se apelaba a la existencia de un territorio nacional, lo que exigía la determinación de las fronteras que lo delimitaban respecto de los de otras naciones (doctrina de las fronteras naturales). También se alegaba la existencia de una lengua propia o nacional, la implantación de una religión o la pertenencia a una comunidad étnica o racial mayoritaria. Todos ellos eran elementos fácilmente constatables en la realidad, o al menos así lo creían sus defensores, y, por tanto resultaba sencillo justificar y satisfacer las

demandas políticas de aquellas comunidades nacionales que reunían tales elementos "objetivos".

La irrupción del romanticismo cultural decimonónico unido a la aportación de autores como Fichte, Mill, Renan o Mazzini, aún aceptando esta identificación entre Estado, pueblo y nación, introdujeron una nueva dimensión en el debate conceptual al acentuar la importancia de los criterios o características subjetivas, tales como la conciencia nacional, la lealtad nacional o la voluntad política nacional. Se trataba pues de destacar que la nación surgía no tanto o no sólo porque concurren ciertos elementos objetivos sino, sobre todo, porque existía una voluntad o conciencia de cada uno de los individuos que pertenecían a una determinada sociedad o pueblo de anteponer los intereses del colectivo a sus propios intereses personales, familiares o de estamento económico. Gracias a esta conciencia nacional la nación (pueblo) era capaz de organizarse y movilizarse políticamente para llegar a constituirse en Estado independiente y/o de dotarse de una forma propia de gobierno.

Como ha señalado certeramente Rustow: "las llamadas formulaciones subjetivas son de ordinario intentos genuinos de definición, mientras que las definiciones objetivas constituyen generalmente intentos más o menos adecuados de explicaciones".⁵⁵ En otras palabras, el debate entre ambas corrientes doctrinales se demostró estéril precisamente por plantear en términos excluyentes lo que no eran mas que aspectos complementarios del mismo problema.

En efecto, ambas corrientes compartían algunos criterios o elementos comunes en sus planteamientos conceptuales. En primer término, ambas admitían la identidad entre nación y pueblo, a la que ya nos hemos referido. También admitían el peso decisivo de la historia, como factor de formación de la nación (pueblo) y, además, ambas reconocían el derecho de cada *nación* a constituir su propio Estado independiente.

Actualmente, en el siglo XXI, una vez que se ha completado el proceso de descolonización, se han sufrido y superado los devastadores efectos de dos guerras mundiales y hemos asistido a la desarticulación del bloque comunista, gozamos de la suficiente perspectiva para poder establecer algunas conclusiones claras a la hora de determinar el concepto de *nación*, por más que en el debate político, tanto nacional como internacional, se pretendan ignorar en aras de objetivos o intereses poco confesables. Tales conclusiones podemos resumirlas en las siguientes:

⁵⁵ RUSTOW, D.A.- "Nación".- SILLS, D.S.(dir.).- Enciclopedia Internacional de Ciencias Sociales.- Madrid, 1975. Edit. Aguilar. Vol. 7; pp. 302-303.

- 1) La nación, el pueblo y el Estado, constituyen tres conceptos diferenciables ya que se refieren a realidades sociales, políticas y culturales netamente distintas. Ello significa que no tiene por qué existir, aunque tampoco lo excluye, una estricta coincidencia entre las realidades que traduce cada uno de estos términos.
- 2) La *nación* se articula a partir de un largo proceso histórico común en el que concurren elementos "objetivos" con otros de naturaleza estrictamente "subjctiva". Sólo la existencia de los primeros no conduce ineluctablemente a la génesis de una nación, como tampoco es suficiente el simple voluntarismo político o cultural.
- 3) La integración cultural constituye junto con la autonomía funcional, tanto interna como exterior, dos elementos esenciales para que la nación pueda articularse y subsistir como tal.

Ambas potencian una identificación personal entre cada uno de los individuos y la propia colectividad nacional. Esa identificación personal se difunde a través de los procesos de socialización, entre los que destaca la educación, lo que explica porqué las instituciones nacionales entran en competencia con las Administraciones estatales por lograr el control de los sistemas de enseñanza y los medios de comunicación. Precisamente los elementos de integración cultural y de identificación personal explican por qué la nación sustituye plenamente la forma previa de inserción grupal, es decir al grupo étnico o al clan. Gran parte de las confusiones que sufren los internacionalistas occidentales parte de suponer que este concepto posee aplicación universal, cuando es evidente que un importante número de Estados africanos, asiáticos, así como algunos latinoamericanos y centroeuropeos, están cimentados sobre grupos étnicos y organizaciones sociales de naturaleza clánica o tribal que nada tienen que ver con auténticas naciones.

- 4) Dentro de un mismo Estado pueden coexistir diversas naciones y/o nacionalidades como también puede ocurrir que una misma nación, se encuentre repartida entre varios países independientes.

De acuerdo con todo lo señalado, la nación se define como:

"... aquella colectividad que ha alcanzado la integración cultural entre sus miembros, en el transcurso de un proceso histórico común, y gracias a la cual goza de una capacidad de actuación y relación con otras

colectividades internacionales, así como de una autonomía funcional interna garantizada por la identificación entre los individuos y la nación".⁵⁶

2.1.2. El Estado y la nación.

Cuando se aborda la cuestión de las relaciones entre el Estado y la nación hay que aceptar que tales relaciones se han desarrollado históricamente en una permanente tensión entre dos extremos, uno cooperativo, el otro conflictivo. Ello es así porque ambos conceptos hacen referencia a dos dimensiones distintas de una misma realidad social. Es decir, el Estado tiene que ver con la dimensión política, más exactamente de organización de las relaciones de poder en y entre sociedades, en cambio la nación afecta a la dimensión histórico-cultural de determinado tipo de sociedades, en otros términos, a las relaciones de inserción comunicativa y existencial del individuo en ciertos tipos de sociedades.

Evidentemente, uno de los aspectos básicos, pero no el único, que atañe a la inserción y existencia del individuo en las sociedades industriales contemporáneas es, precisamente, el que afecta a la política como substrato del Estado. Como apunta Gellner: "El principio nacionalista de la organización social requiere, en efecto, la unión de la política y la cultura: un Estado se convierte en protector de una cultura y uno obtiene la ciudadanía en virtud de la participación en una cultura (y también cumpliendo con su imagen prescrita) y no en virtud del linaje, residencia, propiedad o cualquier otra cosa. El principio nacionalista es muy difícil de satisfacer en condiciones de gran diversidad cultural (étnica), donde se yuxtaponen pueblos de lenguajes muy distintos y donde la cultura y el idioma son a menudo funciones no de la posición en el mapa geográfico sino en el papel y el estrato social."⁵⁷

Existe, pues, un marco de relaciones de cooperación entre el Estado y la nación en el que cada una de ambas realidades desempeñando las funciones que le son propias se refuerzan mutuamente. La nación aporta legitimidad al Estado y a los grupos políticamente dominantes, al tiempo que cohesiona poderosamente su base social a través de la integración cultural. El Estado aporta la base material (territorio) y jurídica que protege y fomenta el núcleo cultural de la nación, a la par que le facilita sus relaciones con otras sociedades, dentro y fuera de las fronteras, permitiendo con ello la perpetuación histórica de ésta. Los ejemplos de Gran Bretaña,

⁵⁶ Calduch, Rafael, Relaciones Internacionales, Ediciones de Ciencias Sociales, Madrid, 1991. pp. 114-133.

⁵⁷ Gellner, E., Encuentros con el nacionalismo, Alianza, Madrid, 1995. p. 43.

Francia, España o Portugal, son exponentes históricos claros del modo en que la existencia de poderosos Estados centralizados favorecieron la consolidación de un sentimiento nacional (popular) esencial para la emergencia de las respectivas naciones. Análogamente, se apeló a la nación alemana o a la nación italiana, para movilizar y legitimar políticamente los procesos de unificación de ambos países sobre las ruinas de los numerosos Estados precedentes.

Pero las relaciones entre la nación y el Estado pueden desenvolverse en un contexto abiertamente conflictivo y, con frecuencia, ocurre así. En primer lugar, la nación revolucionario-democrática, tal y como se manifestó en Francia o en las colonias americanas, tuvo devastadores efectos sobre los regímenes absolutistas de Francia, Inglaterra o España, tal y como ocurriría a principios del presente siglo con los imperios centrales de Austria-Hungría y Turquía.

En segundo término, los nacionalismos de la segunda mitad del siglo XIX y todo el siglo actual, desencadenaron numerosos conflictos y crisis de legitimidad política en toda Europa que, con demasiada frecuencia, trataron de resolverse en los campos de batalla.

En tercer lugar, el conflicto entre el Estado y la nación ha surgido siempre que la supervivencia de la cultura propia de una nación se ve amenazada directamente por la acción de otros grupos sociales, nacionales o no, que monopolizan los órganos del Estado o Estados en los que participa dicha nación.

La predominante dimensión cooperativa o conflictiva en las relaciones entre la nación y el Estado, hay que buscarlas en las diversas circunstancias históricas, políticas, sociales y económicas que concurrieron en las sociedades europeas en el momento de formación de las naciones. De acuerdo con esta interpretación, Europa cabe dividirla en cuatro regiones, a las que denomina metafóricamente con la expresión "husos horarios" en inequívoca alusión a la analogía tiempo-historia.

El primer huso horario los constituyen países de la vertiente atlántica, como Inglaterra, Francia, España o Portugal. Una región en cuyos países existían áreas lingüísticas y culturales predominantes, cuyo desarrollo se propició por los Estados absolutistas y fuertemente centralizados, sobre todo a partir del siglo XVIII. Se trataba de países que mostraron un escaso o débil nacionalismo etnográfico, entendiéndolo como tal el estudio, codificación e idealización de culturas campesinas con objeto de fraguar una nueva cultura nacional.

El segundo huso horario corresponde, en términos generales, al área del Sacro imperio Romano, es decir a lo que durante el siglo pasado pasarían a constituirse como Alemania e

Italia. Según Gellner, esta región poseía ya una "Alta Cultura", a la que define como "una cultura estandarizada transmitida por educadores profesionales de acuerdo con normas codificadas bastante rígidas y con ayuda de la alfabetización, en oposición a una "baja Cultura" transmitida sin educación formal en el transcurso de otras actividades vitales, en general sin especificar".⁵⁸

Ello facilitó que las naciones se consagrasen en su existencia a partir de lograr la articulación en un solo Estado de la mayor parte de los territorios que aglutinaban a las colectividades que compartían alguna de ambas unidades lingüístico-culturales (germana o italiana).

La tercera región o huso horario, que se correspondería, en general, con los países centroeuropeos y balcánicos, se caracterizaba por carecer de una "Alta Cultura" bien definida y por unas estructuras estatales sólidas, centralizadas y bien organizadas. Los decadentes imperios austriaco o turco, no pasaban de ser, a mediados del siglo pasado, unos viejos armazones institucionales destinados a mantener artificialmente las correspondientes monarquías absolutistas. Desde el punto de vista lingüístico, étnico y cultural, estos imperios aglutinaban una pléyade de pueblos y grupos cuyas diferencias eran tan abismales que no podían por menos que fragmentar el sustrato social y político sobre el que se asentaban.

En esta tercera área, el protagonismo de los movimientos nacionalistas resultó más difícil y, necesariamente, más abiertamente conflictivo con las estructuras estatales existentes que se oponían al desarrollo de cualquier movimiento lingüístico, cultural o religioso que amenazase los fundamentos de legitimación política de los regímenes absolutistas dominantes. En resumen, se trata de un área en donde los esfuerzos por articular las naciones tropiezan con la falta de bases culturales sólidas y la oposición de las instituciones estatales dominantes.

La cuarta y última región se extiende por las sociedades integradas, hasta 1991, en el seno de la Unión Soviética y que en muchos casos ya habían pertenecido al viejo imperio zarista. En este caso, las tendencias del nacionalismo emergente coincidieron con las del tercer huso horario hasta 1918. Pero mientras el final de la Primera Guerra Mundial supuso la desintegración estatal de los imperios austro-húngaro y turco, en el caso ruso, en cambio, facilitó la consolidación de un nuevo régimen político, económico y cultural, emanado de la Revolución de 1917, el régimen soviético.

⁵⁸ *Ibidem...*, p. 42.

El Estado soviético no sólo logró imponer una nueva ideocracia sustitutoria de las precedentes oligarquías nacionalistas y/o nobiliarias, sino que pudo extender su modelo a muchos países pertenecientes al tercer huso horario tras la conclusión de la Segunda Guerra Mundial. De este modo, la ideología marxista-leninista, el Estado dominado por un partido único y la economía de propiedad colectiva y planificación centralizada, constituyeron los tres poderosos instrumentos utilizados por las clases dirigentes (nomenklaturas) para detener el avance del nacionalismo durante medio siglo.

Aunque las generalizaciones de Gellner, resultan poco satisfactorias para explicar algunos casos concretos, coinciden básicamente con sus presupuestos. En efecto, salvo los casos de las naciones catalana e irlandesa, los nacionalismos en Francia (bretones o corsos), en España (vascos y gallegos) aparecen de forma tardía y son claramente marginales en el contexto de las sociedades y los Estados en los que se insertan. Probablemente ello explica, junto con otros factores, la aparición de organizaciones políticas radicales que en los casos extremos han optado por el empleo de la violencia terrorista.

Tampoco los nacionalismos germano e italiano lograron eludir caer en la tentación del empleo de la violencia como instrumento básico de sus políticas expansionistas. El recuerdo del "holocausto" nazi y de los abusos del fascismo italiano en Albania o Abisinia, nos exigen de mayores explicaciones. Sin embargo, en la actualidad, es en los países de Europa Central y Oriental donde el enfrentamiento nacional está provocando numerosos conflictos armados, demostrando con ello que en estas regiones, las entidades nacionales distan mucho de haber consolidado sus relaciones de cooperación con las estructuras estatales en las que se encuentran inmersas.

2.1.3 Los nacionalismos: ¿ideologías totalizadoras o totalitarias?

El análisis del concepto de nación y de la tensión dialéctica en sus relaciones con el Estado, nos facilitan abordar el tema de los nacionalismos, precisamente uno de los dos elementos esenciales, junto con el de las minorías.

Convendría comenzar por formular el significado que atribuimos al término nacionalismo para poder precisar luego su alcance y efectos en la vida de las naciones. Desde luego no hay que confundir el nacionalismo con la existencia de una conciencia nacional o de un sentimiento

nacional. Allí donde exista una nación, cada uno de los individuos que la integran tendrá conciencia y experimentará el sentimiento de pertenencia a esa colectividad nacional. Precisamente por ello, esa conciencia y sentimiento nacionales trascenderán la dimensión estrictamente individual y se proyectarán de forma colectiva, alimentando el desarrollo social de ambos y generando la conciencia nacional y el sentimiento nacional.

Resulta interesante destacar que ambos elementos forman parte intrínseca del substrato cultural sobre el que descansa la nación y que entre ellos existen poderosos vínculos de reforzamiento mutuo. Así el sentimiento nacional, experimentado a través de ciertas manifestaciones colectivas (celebración del día nacional; exaltación de ciertos líderes políticos o intelectuales; etcétera) y proyectado en ciertos símbolos (escudo, bandera, himno, etcétera) representativos de la nación, tiene como uno de los resultados directos el que cada individuo, y el conjunto de todos los miembros de la nación, refuerce su conciencia de pertenencia nacional. Análogamente, esta conciencia de adscripción nacional propicia que cada actividad, individual o colectiva, que se realiza como parte de la nación adquiera un alcance un significado vivencial y una intensidad emocional que de otro modo difícilmente poseería.

El nacionalismo puede definirse como "la ideología política que vincula o asocia incondicionalmente la existencia de una nación con la de un Estado independiente en cuyo seno el grupo nacional sea exclusivo o, al menos, dominante."⁵⁹

Como toda ideología política, el nacionalismo imbrica en su discurso interpretaciones racionales y científicas de la realidad con intereses políticos, creencias, valores y aspiraciones colectivas, extraídas del sustrato cultural que sustenta a la nación, pero cuya fundamentación resulta ser estrictamente psicológica o subjetiva. Esta dimensión ideológica del nacionalismo no entrañaría ninguna dificultad en la vida política de los Estados distinta de la que suscitan otras ideologías políticas (socialismo; liberalismo; federalismo; etcétera).

El problema surge cuando analizamos el contenido de la ideología nacionalista. En efecto, para que esta ideología sea movilizadora en términos políticos, no sólo debe defender la identidad entre una nación y un Estado propio en donde aquella domine los resortes del poder político, económica y cultural, además debe también alegar la discriminación, tanto interna como exterior, de toda colectividad que no pertenezca a la nación, así como la permanente oposición política, incluso con el empleo de la fuerza, frente al Estado en el que se encuentra inserta la nación y frente a los restantes grupos sociales con los que coexiste, alegando para ello

⁵⁹ Calduch, R. *op. cit.*; p. 137

una supuesta o real amenaza cultural que precariza la propia supervivencia nacional. En otras palabras, el nacionalismo es una ideología política desestabilizadora, interna e internacionalmente, porque aspira a una homogeneidad política y cultural en función de un único criterio: la adscripción a la nación.

Naturalmente el nacionalismo utiliza la conciencia y el sentimiento nacionales como poderosos instrumentos de movilización política, al igual que utilizará cualquier otro componente básico de la cultura nacional, como la historia, la lengua, las raíces étnicas, la religión, el territorio o, llegado el caso, la propia estructura del Estado si el movimiento nacionalista ha llegado al poder.

En semejantes circunstancias surge la interrogante de si cabe la existencia de naciones sin nacionalismos. Sin duda la respuesta debe ser positiva salvo que o bien se interprete el término con una concepción distinta de la enunciada o bien se admita la ineluctabilidad de los enfrentamientos nacionalistas, al menos en un continente como Europa en el que la simbiosis entre una pléyade de comunidades nacionales se ha venido desarrollando históricamente desde hace dos siglos.

Es la existencia de los nacionalismos y no de las naciones la que dificulta la solución política del problema de las minorías en el seno de muchos Estados europeos. Allí donde no existe un poderoso nacionalismo, por ejemplo en Portugal, en Alemania o en Italia, o se encuentra limitado social y políticamente, como ocurre en Francia respecto del nacionalismo vasco, bretón o corso; en el Reino Unido, respecto del nacionalismo galés o escocés, y en España, respecto del nacionalismo gallego, catalán o vasco, es posible articular sistemas de organización democrática del Estado, bien sea con fórmulas políticas centralistas o federalistas, en los que cabe el reconocimiento y una protección efectiva de los derechos de las minorías.

Por el contrario, en los países donde concurren fuertes movimientos nacionalistas, como está ocurriendo en países como Estonia, Letonia, Croacia; Serbia, Bosnia-Herzegovina, Rusia, Moldavia, Eslovaquia, Macedonia, Hungría o Rumania, el conflicto y la desestabilización del Estado constituyen factores permanentes de la vida política interior y de las relaciones exteriores con los Estados vecinos. En semejantes casos, los derechos de las minorías se ven gravemente amenazados o lesionados y las oportunidades de desarrollo de un verdadero sistema democrático de la organización estatal resultan muy exiguas.

En resumen, los nacionalismos, en tanto que ideologías políticas discriminatorias, llevan consigo el germen del totalitarismo. Que este germen llegue a desarrollarse o permanezca

latente, no depende tanto del discurso nacionalista cuanto del contexto social, político y cultural en el que se inserta la nación, en cuyo seno ha emergido el brote nacionalista.

2.2 La discriminación y los derechos grupales.

A menudo, los grupos minoritarios o, al menos, los grupos culturalmente diferentes, ven violentados sus derechos fundamentales, observándose una nula participación política, poca libertad para expresar su credo, lengua, tradiciones, etcétera. Esto se traduce en discriminación hacia los mismos, así como en objeto de persecución y, por consiguiente, en odio entre las distintas minorías y grupos étnicos.

La incursión de los derechos grupales y minoritarios en el marco del derecho internacional es relativamente reciente, nos encontramos ante una tendencia de los derechos del hombre que han ido de lo particular a lo general, esto es, que primero surge preocupación por la persona humana individual y, posteriormente, por las colectividades humanas. Es bajo los principios de igualdad entre los hombres y la *no-discriminación*, como se da básicamente el respeto por los derechos humanos, tanto en el ordenamiento interno como en el internacional.⁶⁰

En la actualidad, el derecho interno y el derecho internacional no esclarecen la personalidad ni la capacidad jurídica de las minorías y grupos étnicos, sobre lo que se profundizará más adelante.

2.2.1 La norma de no discriminación.

La norma de *no-discriminación*, como ya lo hemos señalado, es un componente básico para que se dé el respeto por los derechos del hombre. Desde tiempos inmemoriales, nos hemos encontrado con actos discriminatorios, básicamente de carácter racial, así pues, tenemos que Aristóteles, sustentándose en razones del clima, pensaba que los nórdicos (quienes ahora muestran con orgullo su "sangre aria") habían nacido para ser esclavos. También Cicerón nos decía que los "hombres se diferenciaban por su conocimiento, pero no por su capacidad de aprender", sin embargo, se dejó vencer por sus instintos discriminatorios afirmando que los

⁶⁰ Natán Lerner, Minorías y grupos en el derecho internacional. derechos y discriminación. CNDH, México, 1991. p. 40

celtas eran "estúpidos e incapaces de aprender". La historia nos muestra varios ejemplos en esta materia.

La norma de *no-discriminación*, se encuentra plenamente constituida en el derecho internacional y es considerada *jus cogens*, es decir, norma imperativa. Ésta replantea o, con más precisión, viene a complementar el concepto de igualdad, establecido en el Art. 1º de la Declaración Universal de los derechos Humanos, así como en el Pacto de derechos Civiles y Políticos (Art. 2º), y otros instrumentos jurídicos de carácter regional. Todos ellos le añaden un significado concreto, en donde se prohíbe toda distinción o discriminación en el goce de los derechos que enumeran dichos instrumentos.

Natán Lerner considera que el término "discriminación" tiene dos significados: 1) un significado neutral y en algunos casos positivo, que equivale a distinción o diferenciación a favor o en contra de una persona, una cosa o cualidad; 2) un significado despectivo o negativo que se basa en prejuicios. Sin embargo, no podemos ocupar el sentido amplio de la palabra "discriminación" para nuestros fines de estudio, en este sentido debemos ser estrictos, puesto que en el derecho internacional moderno este término se emplea de forma peyorativa, de una distinción injusta, como trato de inferioridad a una persona o colectividad.

Es por ello, que por "discriminación" debemos entender: Todo trato de inferioridad a personas y colectividades, generalmente por motivos raciales, religiosos, políticos, lingüísticos, etcétera. La palabra "discriminación" en el derecho internacional es precisa, como podemos ver.

Por otra parte, encontramos términos como "diferenciación" o "distinción", mismos que equivalen a discriminación. De esta manera, el Pacto de derechos, Económicos, Sociales y Culturales utiliza el término "distinción", mientras que el Pacto sobre derechos Civiles y Políticos, utiliza el término "distinción". No es sino hasta la Convención sobre Discriminación Racial, cuando se logra unificar el criterio de "discriminación", dándole un significado de exclusión, toda distinción, restricción o preferencia.

En el derecho internacional, discriminación se asocia con el trato hacia alguien, implicando una acción o la abstención de ésta. Así mismo, implica una negación de derechos, una imposición de cargas, es decir, una plena desigualdad de la que no encontramos justificación.

Ya antes apuntábamos que la norma de *no-discriminación* es complementaria al principio de igualdad, pero, ¿cómo podemos hablar de igualdad, cuando las condiciones económicas, culturales y sociales no lo permiten? Parece ilógico, pero los textos jurídicos de una gran

diversidad de países proclaman total igualdad y protección para todos, en forma equitativa, no tomando en cuenta las situaciones que antes nos cuestionamos.

El derecho internacional subrayó el contenido material y efectivo del principio de *no-discriminación* cuando se aceptan las prácticas que implican el tratamiento preferencial o la acción afirmativa (*affirmative action*).⁶¹

Cuando hablamos de discriminación nos estamos refiriendo al odio hacia el individuo, o al desagrado hacia el mismo, ya sea por su raza, color, lengua, religión, por su pertenencia a cierto grupo étnico, etcétera. Sin embargo, nos encontramos a efectos discriminatorios, sobre todo en cuanto a grupos se refiere, que suelen tener la investidura de la legitimidad, siempre y cuando la ley interna no lo considere.

A esto Gross lo denomina como grupos "merecidamente discriminados", pero, definitivamente, estamos en contra de la postura de este autor, puesto que cae en una postura maniqueísta, y hasta cierto punto deja entrever un carácter discriminatorio, sobre todo cuando se refiere a que dichos grupos pueden ser "no aptos para cumplir determinadas funciones". Aunque así lo fuere, es indudable que no les podemos negar ciertos derechos como vivienda, trabajo, acceso a lugares públicos y servicios, derechos que están jurídicamente protegidos.

De mantener dicha tendencia estaremos engendrando el odio intergrupal, aunque claro, debemos de estar conscientes de que hay derechos que se deben manejar a discreción del propio Estado, por ejemplo, la participación de extranjeros en la vida política del mismo, lo cual resulta entendible por cuestiones de seguridad nacional.

El problema suele causar confusión y controversia cuando nos enfrentamos a cuestiones propias del ámbito interno. Ejemplos de lo anterior es el trato preferencial a ciertas asociaciones que gozan de privilegios por parte del Estado, o cuando este tiene la facultad discrecional de admitir o rechazar a los extranjeros; o bien, cuando clubes o asociaciones civiles rechazan el ingreso a ciertos grupos. Ante esto nos encontramos en casos, como apunta Lerner, de excepción permitida, en donde el Estado es quien pone las reglas del juego, él es quien determina los requisitos para que una asociación goce de privilegios, para que un extranjero entre o salga del país. Lo mismo podemos decir de las agrupaciones civiles, son ellas quienes determinan sus propias características y fines. Son la lógica y sentido común los que nos ayudarán a discernir entre un acto ilegal de discriminación y otro permitido.

⁶¹ Natan Lerner, *Op. Cit.* pp. 45-46.

Por otra parte, el derecho internacional ha orientado la norma de *no-discriminación* como una opción o una ventaja para los individuos y grupos desfavorecidos en áreas específicas como las enumeradas en el Art. 26 del Pacto sobre derechos Civiles y Políticos, en la que se dice que la ley protegerá y garantizará a todas las personas la protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social". Cabe señalar que el Comité de derechos Humanos ha adoptado un punto de vista amplio, afirmando que el Art. 26 de dicha Pacto, establece un derecho autónomo, y que la regla de *no-discriminación* no se limita a los derechos enumerados en el mismo.⁶²

La *no-discriminación* se defiende como una medida temporal que gradualmente nivelará el juego entre oprimidos y opresores, y permitirá que la "ceguera de la diferencia" –como lo define Charles Taylor– reforme, de modo tal, que no se discrimine a nadie. Sin embargo el realismo se impone, no necesitamos un espacio socio-jurídico que se muestre ciego a la diferencia, al contrario, se deben conservar y atender las distinciones. No podemos tratar al indígena como ciudadano, sería como fusionarlo a una cultura que le es impropia, es justo tratarle como lo que es: un indígena.

Debe de quedar claro que la *no-discriminación* no significa dar una igualdad de cultural, todo lo contrario, significa respetar la diferencia. Es preciso entender aquella igualdad como un significado de respeto y equidad.

No discriminar es dejar que el individuo y los grupos puedan moldear y definir su propia identidad cultural. Esto es un derecho que se debe otorgar y respetar a todos por igual.

Sin lugar a dudas, nos encontramos en un camino complejo. Podemos encontrarnos en situaciones en que los defensores del trato igual, en todos los sentidos, inculpen a los defensores del trato a la diferencia cultural de violar el principio o la norma de la *no-discriminación*. Sin embargo, desde un particular punto de vista, esto no puede ser así, puesto que estaríamos introduciendo una cultura homogénea inexistente, es decir, se estaría introduciendo a la minoría a un mundo al que no pertenece, esto viene a significar la muerte de una cultura, o lo que es lo mismo, se incurre en un acto de etnocidio, de lo que se hablará más adelante.

⁶² Lerner, *Op. Cit.* p. 47.

Se es igual en tanto no se discrimine por la raza, nacionalidad, lengua, religión y cultura, y de ninguna manera se viola la norma de *no-discriminación* si empleamos el trato de la diferencia. Ante ello encontramos al Art. 27 del Pacto sobre derechos Civiles y Políticos:

“En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.”

La norma de *no-discriminación* no implica un trato de integración a una cultura hegemónica, ésta debe ser a consideración de la propia cultura minoritaria, el concepto tiene un sustento mucho más profundo. El hecho de no discriminar, no significa la asimilación dentro del derecho constitucional o internacional de alguna minoría o grupo étnico, ni de otorgarle los mismos derechos que le son conferidos al resto de la población. La norma de *no-discriminación* supone el derecho a tener su propia identidad cultural, ello conlleva implícitamente sus credos, lengua y su origen racial o nacional.

2.2.2 La protección a grupos.

En la conformación mundial encontramos toda una gama en diversidad de grupos, algunos de ellos son producto de la casualidad, otros no; lo único cierto hasta el momento es que responden a intereses comunes y características que les son propias, motivos suficientes para que sean tratados de manera injusta.

El grupo étnico o nacional trata de preservar su existencia y su identidad limitando el impacto de las decisiones de la sociedad que lo rodea. Esto nos lleva a plantear la injusticia entre grupos, puesto que un grupo puede ser segregado o marginado con la finalidad de conservar la hegemonía de otro. Un claro ejemplo de ello fue la práctica de la política del *Apartheid* en Sudáfrica.

La protección contra agentes externos no siempre crea injusticia, prueba de ello es que la consecución de derechos especiales de representación, de reivindicaciones territoriales o de derechos lingüísticos a una minoría, no siempre indica una posición de dominio sobre otros

ESTA TESIS NO SALE DE LA BIBLIOTECA

grupos, todo lo contrario, los sitúa ante una cierta igualdad que reduce el sometimiento del grupo no dominante con el dominado.⁶³

Frente a lo antes expuesto, encontramos doctrinarios como Pierre Trudeau que creen que sólo el individuo es poseedor de derechos, es decir, hay una primacía del individuo sobre el grupo. Evidentemente, el individuo es objeto de protección, pero este forma parte de un grupo que marca o sella su procedencia, llámese de una nación, de una congregación religiosa, de una tendencia política, de algún origen racial, etcétera; lo que da motivos suficientes para ser objeto de tratos injustos, y por consiguiente, de ser objeto de protección. Sin embargo, la discusión sobre derechos de protección a individuos contra los derechos de protección a grupos nos es de poca ayuda. Esto nos lleva a determinar que nos debe de importar la finalidad de los derechos de grupo derivados del interés de la comunidad, de la misma forma que un individuo determina sus propios derechos.

En otro plano, los grupos a los que nos estamos refiriendo deben de tener por cualidad la espontaneidad, la permanencia, la identificación con el todo y un sentimiento de permanencia.⁶⁴

Hay quienes ubican a estos grupos debido a su raza, color, origen étnico, nacionalidad, origen social, estatus social, sexo, responsabilidades familiares, estado marital, embarazo, ideología opinión política, religión, afiliación social, edad, invalidez, condonación de penas, vida privada y tendencia sexual.

Sin lugar a dudas, cualquier tipo de grupo mencionado aquí es objeto de discriminación, pero para nuestro objeto de estudio es necesario limitarnos a la raza, color, origen nacional, religión, opinión política, lengua, origen étnico y casta. Estas características dan un sentido de la espontaneidad ya mencionada, y de permanencia.

Siguiendo a Natán Lerner, podemos dividir a los grupos en tres partes: 1) grupos étnicos o raciales, incluyendo los grupos basados en el color, la ascendencia o el linaje y los grupos nacionales (sociológicamente hablando); 2) grupos religiosos y; 3) grupos culturales o lingüísticos.

Además de agregar las anteriores tres categorías de grupos, no omitimos mencionar a grupos especiales como los apátridas, migrantes y refugiados que, dadas las circunstancias del momento que viven, se llegan a convertir en objeto de discriminación y repudio por parte de otras culturas; además de que sus estatus pueden ser la consecuencia de la propia

⁶³ Kimlycka, *Op. Cit.* p. 60.

⁶⁴ Lerner, *Op. Cit.* p. 52.

discriminación y persecución por los motivos antes expuestos, es decir, pasan o pueden pasar de un estado a otro. Estos grupos especiales son originados por las condiciones económicas, políticas y sociales de un Estado y, en especial, son producto de la guerra. Un claro ejemplo de ello son los migrantes latinos en Estados Unidos y, el más reciente, el estado de guerra que se vive en Kosovo, que ha producido hordas de migrantes.

No incluimos a grupos como homosexuales, de origen social, estado matrimonial, invalidez, afiliación sindical, condición económica, los denominados "chavos banda", etcétera, que si bien estos son objeto de discriminación y persecución, su caso responde más al ámbito del derecho Interno o al régimen político de un Estado, y su estudio puede centrarse más en un aspecto sociológico, antropológico o de género, que ya no correspondiente al derecho internacional. Aquí esta forma de unidad responde más a una asociación que a un grupo, como se ha definido, puesto que se carece de espontaneidad y de naturaleza de asociación.

Estamos ante grupos y colectividades que tienen una cultura en común, cuyo rasgo característico es la religión, la lengua, el origen étnico y la nacionalidad, que es el lazo de unión y los hace insolubles entre sí, creando aquel sentimiento inequívoco de pertenencia, a través de un pasado ancestral que asociaciones o grupos de homosexuales, feministas, entre otros carecen.

Es preciso hacer notar que, las asociaciones a las que nos referimos, son grupos dentro de una sociedad compleja carentes de espontaneidad, como ya habíamos dicho, y sin un pasado histórico que los haga únicos. Estos llegan a formar parte de los mismos grupos sobre los que versa nuestro trabajo, pero es una de las más variadas formas de integración de la sociedad civil organizada.

2.2.3 Los derechos de grupo y su personalidad jurídica.

Un primer derecho para el grupo es el derecho a su derecho, el cual implica el respeto por su derecho y la aplicación del mismo, a la vigencia real y efectiva de su realización como hombres y mujeres, lo que involucra por igual a los derechos civiles y políticos, a los derechos económicos, sociales y culturales, a los derechos denominados de la "tercera generación" como el derecho a la paz, a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, al patrimonio común de

la humanidad y a la libre determinación de los pueblos. Los derechos étnicos no son posibles de realización mientras se viva en condiciones de explotación, marginación y discriminación.⁶⁵

José Matus Mar, director del Instituto Indigenista Interamericano, plantea 4 campos fundamentales en las exigencias de los derechos indígenas, los que podemos ubicar de la misma forma a otros tipos de minorías.

Desarrollo económico y material: tanto para asegurarse la participación en los beneficios del desarrollo nacional, como para mantener sus propias formas y prácticas culturales, sin perturbaciones a su modo de vida y con un margen significativo de decisión en aspectos financieros, técnicos y de manejos de recursos.

Autonomía: En tanto creación de las condiciones políticas en las cuales los anteriores reclamos (territorios, desarrollo económico y material y, desarrollo cultural) sean posibles y seguros en el largo plazo. No implica un afán de secesión respecto de los Estados, plantea un reordenamiento orgánico para compartir las responsabilidades del ejercicio de la soberanía como parte integral de la nación.⁶⁶

Sin embargo, nos encontramos ante un casi inexistente derecho al desarrollo, mientras nos encontremos ante la presión, dominación neocolonial (ésta producto del neoliberalismo) y explotación. Hoy en día la mala distribución de la riqueza, propiciada por el nuevo orden económico internacional, divide a la sociedad internacional en *centro y periferia*, denominados por algunos autores como Norte y Sur.

El derecho al desarrollo y al etnodesarrollo -apunta Ordoñez Cifuentes- debe ser la expresión del derecho de los pueblos a la libre determinación en virtud del cual todos los pueblos establezcan libremente su estatuto político y persigan libremente su desarrollo económico, social y cultural y, puedan disponer para sus propios fines de su riqueza y recursos.

A su vez, Natán Lerner⁶⁷ propone un catálogo mínimo de derechos a favor del grupo:

- 1) El derecho a la existencia. Obviamente, para que un grupo lo pueda seguir siendo, es menester asegurar la existencia física de sus miembros como cualquier intento de destruirlos, mediante el exterminio masivo de sus integrantes. La Convención contra el genocidio de 1948 fue la respuesta de la comunidad internacional al ataque contra el

⁶⁵ Ordoñez Cifuentes, José Emilio, La cuestión étnica nacional y los derechos humanos: el etnocidio, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, No. 23, I.I.J. UNAM, 1996, p. 174.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 175-176.

⁶⁷ Natán Lerner, *Op. Cit.*, pp. 56-60.

derecho a la existencia de ciertos grupos durante la Segunda Guerra Mundial.

- 2) El derecho a la no-discriminación, en sentido amplio, que incorpore no solo la protección de la igualdad formal sino también la prohibición efectiva de un tratamiento desigual en el ámbito material. Los instrumentos internacionales adoptados en la materia en los años recientes siguieron esta orientación, que está firmemente arraigada en la doctrina y la jurisprudencia. La Convención contra la Discriminación Racial y la Declaración sobre la Intolerancia y la Discriminación fundada en la religión y en las creencias, son a esta altura los instrumentos generales más importantes. Los convenios antidiscriminatorios de la OIT y de la UNESCO cubren las respectivas áreas específicas.
- 3) El derecho a la preservación de la identidad de grupo, incluyendo el derecho a ser diferente. Este derecho envuelve un vasto abanico de derechos y libertades específicas, que varían de grupo a grupo conforme a su naturaleza y sus componentes cohesivos. El catálogo de los derechos particulares que reclaman a su favor los grupos religiosos no es el mismo que corresponde a un grupo lingüístico. Los grados de autonomía cultural y lingüística a ser gozados por los grupos dependerán del sistema legal del respectivo Estado.
- 4) El derecho a las medidas especiales necesarias para la preservación de la identidad del grupo, conforme a su carácter. La naturaleza y el alcance de tales medidas pueden depender del grado de discriminación o desventaja sufrido por el respectivo grupo. Hay instrumentos internacionales, entre ellos la Convención contra la Discriminación Racial, que ha admitido la legitimidad de tales medidas, llamadas *affirmative action* (acción afirmativa), si bien se ha señalado la necesidad de que sean temporales. Si este problema es encarado desde un ángulo orientado hacia el grupo, el derecho a tales medidas especiales se torna independiente de toda discriminación pasada y de limitación temporal.
- 5) El derecho a decidir de quien está calificado para ser miembro del grupo y a establecer las condiciones para mantener esa pertenencia. Las normas y las condiciones fijadas por el grupo, pueden en ciertos casos ser inaceptables para el miembro individual. A veces el derecho del individuo a seguir siendo miembro del grupo o a excluirse voluntariamente del mismo puede chocar con los intereses legítimos del grupo. El Estado y/o algunos organismos internacionales pueden ser llamados a decidir problemas sumamente difíciles. Pero la aceptación o la denegación de la condición del miembro deben, en principio, ser prerrogativa del grupo mismo, de acuerdo con las normas aplicables. El derecho a ser instituciones, con la debida consideración por el derecho público del país. Esto es, por supuesto,

particularmente en el caso de grupos religiosos y culturales o lingüísticos. Los tratados sobre minorías y los instrumentos más recientes sobre derechos religiosos y culturales encaran esta cuestión.

- 6) En adición a la libertad de asociación a que toda persona tiene derecho en virtud del derecho constitucional y de los derechos humanos, los grupos que tienen lazos como grupos similares al exterior deben gozar del derecho de comunicarse, federarse y cooperar con tales grupos similares. Estos derechos no deben verse como en conflicto con la lealtad debida al Estado.
- 7) Hay autores que abogan por el otorgamiento, a grupos como los descritos, de una cierta representación en las diferentes ramas del gobierno, a los niveles nacional, provincial y municipal, de acuerdo con las circunstancias. Esto dependerá, naturalmente, del sistema legal del respectivo país. El Convenio sobre Poblaciones Indígenas contiene disposiciones a tal efecto. El proyecto de la convención sobre minorías propuesto por el Minorities Rights Group se refiere vagamente a "participación en los procesos y decisiones legislativas, administrativas y/o judiciales".
- 8) El derecho, en determinadas condiciones, a imponer deberes y cargas, inclusive contribuciones, a los miembros del grupo, con el fin de tornar posible el mantenimiento de instituciones, escuelas, servicios religiosos, todo de acuerdo con el carácter del grupo. El grupo también puede también tener derecho a recibir una porción razonable de fondos públicos para los fines de su desarrollo y a gozar de los recursos naturales del Estado, en ciertas condiciones.
- 9) Algunos grupos pueden gozar, en determinadas condiciones, del derecho al reconocimiento de su personalidad legal, primero nacionalmente y luego a nivel internacional. El reconocimiento en el orden nacional dependerá del régimen legal del país. A estas alturas el derecho internacional no extiende tal reconocimiento. El proyecto mencionado de una convención sobre minorías, sugiere ciertas formas de reconocimiento internacional de grupos por intermedio de la Asamblea General de las Naciones Unidas o de organismos regionales intergubernamentales competentes, con procedimientos especiales de investigación, mediación y conciliación en caso de conflictos relativos a la protección de los grupos. Un progreso razonable podría ser obtenido, otorgando a los grupos el derecho de representar a sus miembros ante los organismos a cargo de controlar los derechos humanos, cumpliendo ciertas condiciones.

10) Ciertos grupos, los pueblos en sentido lato, gozarían del derecho a la autodeterminación, como es reconocido en ambos Pactos de derechos Humanos y de conformidad con la Carta de Naciones Unidas. Como lo hemos notado, el significado de la autodeterminación tiene diferentes interpretaciones. Para algunos envuelve el derecho de secesión, con el fin de establecer una soberanía distinta. En consecuencia, este derecho debe ser interpretado en forma restrictiva, aplicable tan sólo a grupos calificados por su historia, por su tamaño, su ubicación territorial, su indiscutida identidad y otros factores relevantes, a ser considerados como pueblos diferentes de la sociedad general. La cuestión involucra problemas relativos a los conceptos de autonomía, acerca de la cual no existe una definición generalmente aceptada en el derecho internacional y que esté "madura para su consideración".

El catálogo tiene gran importancia, pues incluye derechos que aún no están reconocidos y son objeto de controversia, como el derecho a la autodeterminación y el derecho a decidir, pero con todo y ello puede ser un buen comienzo para la formulación de derechos que benefician a las minorías y los grupos étnicos, para que de esta manera puedan ser menos vulnerables.

Pero los derechos no deben quedar ahí, deben ser reales, se debe procurar por un reconocimiento constitucional, en los diversos Estados, de la existencia de grupos con características especiales. Estos deben de disponer de los beneficios de la explotación de los recursos naturales existentes en la región donde habitan; así mismo, es menester su incorporación a los beneficios del desarrollo nacional e impulsar políticas emanadas de ellos mismos.

Se debe afianzar el derecho a su propia identidad cultural, a hablar su propia lengua, a profesar sus propias creencias y, por ende, el derecho a ser ellos mismos, es decir, ser tratados como lo que son: minorías o grupos de diversa índole con características que los hace ver diferentes al resto de la población.

De la misma manera, se debe velar por el establecimiento de instituciones y prácticas jurídico-políticas que hagan posible el desarrollo y la participación de los grupos en el ejercicio de sus derechos ya mencionados. Esto sólo se puede lograr en tanto se acepte el derecho de representación para un grupo dentro de las instituciones políticas del Estado, lo que haría menos posible que una minoría o grupo sea ignorado en las decisiones del Estado.

El derecho de autogobierno para cierto tipo de minorías, les confiere presencia y poder, provocando un relativo equilibrio de fuerzas y, de esta manera, determinar su propia forma de gobierno con base en su propia ideología política.

El respeto de los derechos del grupo, tanto en el ámbito nacional como en el internacional, ayuda a reducir la vulnerabilidad de los mismos ante las cuestiones económicas y políticas; también es una forma de asegurar su supervivencia. Es la propia práctica internacional la que ha delimitado un mínimo de derechos a los grupos y minorías, en cambio, en el ámbito interno, el Estado se ha mostrado un tanto renuente a reconocer dichos derechos, a excepción de países como Canadá y Estados Unidos.

Estos últimos han permitido el establecimiento del autogobierno por parte de las poblaciones indígenas, quienes a su vez han constituido consejos tribunales eximidos de la exigencia constitucional de respetar los derechos reconocidos en la Declaración de derechos de los Estados Unidos; de ahí que ha sido muy difícil que otros Estados integren a su ordenamiento jurídico a otras culturas.

En cuanto a la personalidad jurídica de las minorías y grupos étnicos, aún nos encontramos un tanto distantes, pero se han dado pasos importantes por parte del derecho interno, que hasta el momento ha determinado y respondido a otorgar una responsabilidad jurídica a los mismos.

Hasta el momento el Estado, como ente autónomo y soberano, ha sido quien establece el *estatus* jurídico del grupo, es él quien ha mantenido la facultad discrecional de otorgar la ya mencionada personalidad jurídica, a quien considere pertinente.

En algunos países se les ha otorgado cierta representación parlamentaria, de manera muy especial en la época de la Sociedad de Naciones que gozaron de dicha representación a nivel nacional, y todas las minorías reconocidas tuvieron el derecho de petición a nivel internacional⁶⁸, cabe señalar que esto no implicaba que se considerara sujeto de derecho internacional, cosa que no sucedió.

El sistema de protección a las minorías que caracterizó a la Sociedad de Naciones, se deja atrás, pasando los derechos colectivos o de grupo a un segundo término, pues el sistema internacional de derechos humanos del Naciones Unidas le dio una mayor proyección a los derechos individuales. Quizás se deba al pasado de la Sociedad de Naciones, en donde los

⁶⁸ *Ibidem.*, p. 61.

principales conflictos se debieron en gran medida a los nacionalismos que surgieron en Europa y no pudo hacer nada por prevenirlos o apaciguarlos.

Tenemos que esperar hasta 1967, con la creación del Pacto de derechos Civiles y Políticos, a través de su artículo 27, donde se empieza a dar una relativa importancia a las minorías, pero con aquella visión occidentalizada y que le da un sentido individualista, carente de sensibilidad hacia los derechos colectivos, pero en cierto modo otorga el sentimiento de pertenencia a una minoría. Sin embargo, su personalidad jurídica aún se encuentra en entredicho, como en su momento se consideró la personalidad jurídica del hombre, pero el hecho de reconocerles ciertos derechos y obligaciones internacionales, tanto para los Estados como para las minorías y grupos étnicos, significa un paso importante para su reconocimiento como sujetos de derecho internacional y, por consiguiente, de su personalidad jurídica.

Aunque no todo queda aquí, podemos hablar de una personalidad jurídica "atípica", esta se da en la medida en que un problema relacionado con minorías y grupos étnicos se va internacionalizando, es decir, va acaparando y se va convirtiendo en centro de atracción del medio internacional. Es de ésta forma como un gobierno es condicionado o presionado desde el exterior, para que homologue su comportamiento político hacia los grupos culturalmente diferentes del resto de la población, es en este sentido, algo que parecía ser competencia exclusiva al interior de un Estado, se convierte en centro de controversia internacional y, en cierto modo, se alcanza una cierta personalidad jurídica reconocida por algunos miembros de la comunidad internacional.

Aunque las minorías y grupos étnicos no son sujetos típicos de derecho internacional y, por lo tanto, carecen de personalidad jurídica, podemos afirmar que son un ente de la comunidad internacional que requiere del amparo del derecho internacional para evitar cualquier acto ejercido en su contra, siempre y cuando se vean violentados sus derechos fundamentales.

El hecho de que el derecho internacional contemple la protección a las minorías y grupos étnicos, considerados colectividades humanas que comparten un interés y características comunes, no significa que se tutele a la persona humana individual, sino a todo un conglomerado de estos con características específicas que son numéricamente inferiores del resto de la población y que, en algunos casos, llegan a ser mayoría como lo sucedió en Sudáfrica con la política segregacionista impuesta por la minoría blanca dominante.

2.3 La autodeterminación de los pueblos versus derecho de secesión.

El principio de la *autodeterminación de los pueblos* ha sido una de las concepciones más utilizadas en el plano de la política internacional y, no menos, en el derecho internacional. Su uso, lejos de esclarecer su contenido real, se ha mantenido al libre albedrío de las potencias hegemónicas e imperialistas; es decir, éstas les dan el matiz más conveniente a sus intereses, limitando el alcance real del derecho a la autodeterminación.

Después de la Segunda Guerra Mundial, el principio de la autodeterminación cobró una extraordinaria fuerza que significó el surgimiento y, por consiguiente, la independencia política de más de 50 Estados. En la práctica, esto significó la decadencia de los regímenes coloniales y una lucha en contra del imperialismo opresor de los países coloniales y dependientes.

La finalidad real del principio o el derecho de la autodeterminación de los pueblos presupone el derecho de cada pueblo y nación a elegir en forma libre su *estatus* político, cultural y económico, esto es, a resolver todas las cuestiones que se vinculen a su existencia, incluyendo la secesión y, como consecuencia, su independencia política. Sin embargo, la práctica internacional nos muestra una finalidad que no tiene, o se le confunde con otras instituciones jurídico-políticas.

Se enuncia como uno de los derechos del hombre en el terreno político, aquí lo que interesa es definir el concepto y señalar sus límites, y, sobre todo, desmitificar el término, señalando qué corresponde al derecho internacional positivo y qué al derecho natural o al campo de los principios políticos.

Es de esta forma como Seara Vázquez identifica tres acepciones de la autodeterminación de los pueblos:

- 1) **La autodeterminación política.** Entendida como el derecho de un pueblo a darse la forma de gobierno que desee. Coincide con el principio de democracia.
- 2) **Derecho que tiene un pueblo a mantener su actual forma de organización política y económica, y a cambiarla si así lo desea sin la interferencia de otros Estados.** Coincide con el principio de *no intervención* del artículo 15 de la Carta de Bogotá. Los derechos que el principio de autodeterminación protege son los derivados de la soberanía del Estado.

3) **El derecho de un pueblo, con clara identidad y evidente carácter nacional, a constituirse en Estado, con el fin de organizar su propia vida política, sin interferencia de otros pueblos.** Esta es la única forma correcta de tal principio, pero corresponde al campo del derecho natural.

Se puede observar claramente que los dos primeros principios, se enmarcan dentro del derecho positivo internacional, salvo el primero que abarca el campo del derecho natural. Sin embargo, todos ellos se complementan dentro de un ideal del derecho natural que, indudablemente, llega a ser la concepción acertada del principio de la autodeterminación de los pueblos, en la que se engloban principios de democracia, soberanía y secesionismo. Pero esta acepción se encuentra limitada por el derecho internacional positivo, en donde se antepone la integridad territorial del Estado, lo cual quiere decir que la identidad de un pueblo y su carácter nacional pasan a un segundo término.

El principio de autodeterminación viene entonces a ser ejercido en favor del propio Estado, como una forma de darse su propia forma de gobierno y a cambiar la misma sin la interferencia de otros Estados, lo cual otorga una facultad discrecional al Estado, para que un pueblo que habita en su interior con una clara identidad que le hace diferente, obtenga el pretendido derecho a separarse, regirse por sus instituciones u otorgarle autonomía política. De este modo, el derecho a la autodeterminación corresponde casi exclusivamente al Estado y las oportunidades en favor de minorías y grupos, se dejan a la "buena voluntad" de este.

2.3.1. Las minorías y el derecho de secesión. ¿Una utopía?

Sin lugar a dudas la autodeterminación implica el derecho de una nación, sociológicamente hablando, a separarse y conformar su independencia política, lo que implicaría el surgimiento de un nuevo Estado. Esto carece de un sentido jurídico internacional, quedándose en un principio meramente político. Pero para que éste último se transforme en un principio jurídico internacional, es necesario que la mayoría de los Estados de la sociedad internacional, incluyendo a las potencias hegemónicas sobre quienes recae la responsabilidad de la política internacional, sancionen su aplicación mediante una norma jurídica positiva o mediante un convenio multilateral. ¿Qué queremos decir con esto? La respuesta parecería muy simple, pero

no lo es. En un sentido vago, significaría que los Estados, pero en especial las grandes potencias, tuvieran la plena voluntad de crear una normatividad que abriera la posibilidad, a aquellos movimientos secesionistas, de separarse en virtud de la problemática o de la situación que se encuentran viviendo dentro de un Estado opresor. Dicha normatividad deberá hacerse expresa mediante acuerdos multilaterales que dicten las reglas a seguir, o bien mediante una resolución que convierta el derecho de secesión en un principio de derecho internacional y de esta manera obtenga una observancia general para los Estados.

El principio de la autodeterminación de los pueblos enfocado a la problemática nacional, esto es, a la cuestión de las minorías y grupos étnicos ubicados en el interior de un Estado, debe de constar de cuatro principios fundamentales:

- 1) Igualdad y soberanía de los pueblos de un determinado Estado. Lo que se traduce en igualdad en cuanto al derecho de expresar su propia cultura y creencias, pero soberanos en cuanto al derecho de ser ellos mismos.
- 2) derecho de las minorías o pueblos minoritarios con características de nación, sociológicamente hablando, a la libre determinación, hasta la secesión y conformación de un Estado independiente.
- 3) Abolición de cualquier privilegio y restricción hacia los grupos minoritarios o no minoritarios. Esto es, igualdad de derechos y condiciones, tanto para la minoría como para la mayoría.
- 4) Libre desarrollo para las minorías y grupos étnicos que pueblen un Estado.

Estos principios no sólo garantizan a las minorías y grupos étnicos oprimidos la libertad de separación, sino el respeto por la diferencia sin caer en forma necesaria en una política segregacionista, así como su libre desenvolvimiento en caso de que decidan no separarse.

En absoluto podemos afirmar que lo antes expuesto sería lo ideal, pero falta ver la figura del derecho de secesión en el marco del derecho internacional.

Tenemos que en el caso de los territorios carentes de autonomía, el derecho de secesión lleva como consecuencia a la independencia política; en el caso de los pueblos parte de un Estado multinacional o poliétnico, el derecho de secesión sólo es efectivo si es reconocido internacionalmente.

En el caso de los pueblos coloniales se ha reconocido y protegido internacionalmente su derecho a la independencia, a través de la "Declaración sobre la concesión de la independencia

a los pueblos coloniales⁶⁹, en la que se destina una serie de medidas que hacen posible la independencia. Sin embargo, en los pueblos minoritarios que constituyen una auténtica unidad nacional, la cual forma parte de un Estado y no hay una clara identificación con él, no existe dicho derecho; en este sentido, "si la autodeterminación fuera realmente un derecho en este caso, tendría como consecuencia natural la secesión, como única forma de hacer efectiva la autodeterminación".⁷⁰

El derecho de secesión como práctica y principios de la vida internacional no existe. En los intentos más recientes de secesión que se han producido, como en el caso de los kurdos frente a Irak y Turquía, o los kosovares en Yugoslavia, la actitud de Naciones Unidas ha sido de abstención o de hacer un llamado por el respeto a la integridad territorial de los Estados, plasmado en el Art. 2 párrafo 4 de la Carta.

Obviamente, la secesión es un "golpe" político y moral, pero, por citar un ejemplo, pocos condenarían la separación de Noruega de Suecia en 1905, el cual fue un proceso más o menos pacífico, cuyo resultado fueron dos Estados saludables.

En los Estados multinacionales en donde las identidades nacionales son tan fuertes y se encuentran en constantes choques, lejos de encontrarnos ante nacionalidades homogéneas –en un sentido estricto–, nos encontramos ante nacionalidades separadas conviviendo una al lado de otra, la única y mejor solución es la separación. Sin embargo, no en todos los casos los diversos grupos se encuentran en confrontación, puesto que hay situaciones en que el sentimiento de patriotismo y nacionalidad se vuelven uno sólo, respaldando un gobierno común, constituyendo una federación auténtica como el caso de Suiza. Es en este último caso, donde la secesión sería un recurso innecesario, mucho menos pretendido.

El derecho de secesión, no queda sólo ahí; nos enfrentamos a problemas de carácter social y económico que desplazan a los de carácter jurídico en el caso de que el derecho de secesión fuese reconocido en la práctica internacional.

Esto es, la secesión no siempre es deseable o posible, ya que algunos grupos como los indígenas tendrían problemas para construir Estados Independientes viables, por ejemplo, su organización política, social y los recursos económicos y financieros entre otros, que impedirían en gran medida su conformación, aún con una solidez relativa. En otros casos, encontramos antagonismos sobre las tierras y diversas clases de recursos que imposibilitarían una secesión pacífica.

⁶⁹ Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General de Naciones Unidas, del 14 de diciembre de 1960.

⁷⁰ Seara Vázquez, *Op. Cit.*, p.85.

En la vida internacional se observa que el derecho de secesión no se encuentra aceptado ni mucho menos reconocido por la sociedad Internacional, este queda sólo reducido a un principio de derecho natural o político, carente de validez jurídica positiva; es decir, sin protección internacional.

Esto nos introduce en la soberanía territorial del Estado, la cual no es un mero hecho ni exclusivamente político, sino, como diría Carrillo Salcedo, implica el derecho exclusivo de ejercer las actividades estatales, lo que se traduce en proteger en el interior de su territorio los derechos de los demás Estados, particularmente su derecho a la integridad territorial e inviolabilidad en tiempo de paz y de guerra. Aquí el territorio es importante en la organización estatal, puesto que es inseparable de la soberanía, lo que le constituye en una de las bases esenciales de las relaciones internacionales y en uno de los principios jurídicos más importantes sobre los que encuentra sustento la Carta de Naciones Unidas. De esta forma, encontramos en el Art. 2, párrafo 4º de la Carta que: "Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas"; esto constituye uno de los principios de la igualdad soberana de los Estados en donde la integridad territorial y la independencia política de los Estados son inviolables.

Lo anterior nos deja nulas posibilidades para poder hablar de un derecho de secesión, toda vez la parte territorial de un Estado viene a constituir un elemento importante para su seguridad nacional, implica al mismo tiempo un factor determinante para la explotación de recursos naturales, además de que puede servir como un punto de referencia geoestratégico en sus relaciones con los demás Estados. Por algo los teóricos de la geopolítica argumentan que el Estado está dispuesto a sacrificar su prosperidad con tal de obtener el dominio sobre el territorio y la población; a fin de cuentas, a todos les preocupa su seguridad, es decir, la defensa de su independencia frente a posibles adversarios. La integridad territorial de un Estado es una garantía de poder y mientras más extenso sea un territorio, mayor demora habrá de un posible desplazamiento de tropas del enemigo. Asimismo, a mayor extensión mayores recursos naturales para su explotación.

Asimismo, la Resolución 1514 (XV) en su párrafo 6º reconoce de manera expresa la primacía de la integridad territorial de los Estados⁷¹, aduciendo que:

⁷¹ Véase también la Resolución 1022 de noviembre de 1995, emitida en el conflicto entre Bosnia y Herzegovina por

“Cualquier tentativa dirigida a destruir total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los fines y los principios de las Naciones Unidas.”

Como nos podemos constatar, el principio de la libre determinación de los pueblos no presupone el derecho a la secesión o desintegración de un territorio, al contrario, significa el respeto por la integridad territorial del mismo y, por ende, de su soberanía.

El hecho de brindar un reconocimiento internacional al derecho al derecho de secesión, pondría en tela de juicio a todo el sistema internacional, así como la validez del mismo; esto por una parte, pero por otra, daría la oportunidad a todos aquellos grupos y minorías oprimidos de liberarse de culturas hegemónicas aplastantes y sometedoras que violan de manera constante sus derechos fundamentales. Por lo general, en el mundo encontramos, en mayor o menor grado, Estados multinacionales, es más, no se conoce a uno sólo con una cultura única; es por ello que hay más naciones que Estados.⁷²

El reconocimiento del derecho de secesión en el derecho internacional tendría un costo político y social muy alto para los Estados que conforman la sociedad internacional, significaría el desmembramiento de muchos de ellos, cuyos efectos internos alcanzarían en forma casi inmediata su internacionalización.

Aún cuando nuestra postura esté a favor de los grupos minoritarios, es preciso reconocer que lo más viable sería mantener el actual *status* del derecho de secesión en el derecho internacional, manteniéndolo en cierta forma al libre albedrío de las partes en conflicto, esto es, si el Estado tiene la voluntad de conceder la separación de su territorio será bien recibido, de proceder en forma contraria la comunidad internacional deberá velar por un buen arreglo entre las partes. Con esto no se pretende estar en contra del derecho de secesión, todo lo contrario, estamos firmes en ello, simplemente nos inclinamos por conservar la estabilidad política y social y la paz internacionales, lo cual no significa que los Estados se abstengan de conceder derechos y obligaciones tanto internas como internacionales a las minorías y grupos étnicos. Como podemos constatar, estamos ante un ideal todavía utópico que nos leva a querer abandonar el sistema normativo antisecesionista, tan desgastado, y permitir la independencia unilateral, al menos para aquellos que puedan alcanzarla sobre el terreno.

el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, en donde se exhorta a respetar la integridad territorial y la soberanía de los Estados dentro de sus fronteras internacionalmente reconocidas.

⁷² Bien vale la pena mencionar que el término nación es considerado desde un punto de vista sociológico, es decir, la nación implica homogeneidad en cuanto a la cultura, la lengua, las tradiciones, la raza, la religión, etcétera, en un espacio determinado.

Otra alternativa sería mantenernos en el régimen normativo actual y cerrar cualquier oportunidad secesionista, cuya vía de separación sería la partición por mutuo acuerdo y mediante la vía pacífica; siempre y cuando exista una considerable modernización dentro del mismo que nos pueda llevar a reforzar y desarrollar el régimen normativo de derechos de las minorías y grupos étnicos, de tal manera que se establezca un pluralismo cultural y democrático.

Por otro lado, se deben ubicar las opciones separatistas lindantes con la independencia, para después ponerlas en una modalidad de gobierno autónomo o de federación con base étnica o regional (como el modelo suizo o el belga). Esto podría considerarse como un modelo de autodeterminación no secesionista.

Tenemos otra opción y quizás contenga un sentido más radical, que es la de aceptar que algunos tipos de federación sus unidades puedan separarse unilateralmente, considerando que la unión se fundamenta en la voluntad de sus partes. Este sería el caso si las unidades hubieran sido anteriormente Estados, como Siria y Egipto de 1958 a 1961. también podría aplicarse si la federación fue creada de dos o más naciones, como en el caso de Checoslovaquia y Yugoslavia, en donde la unión se basó en una previa destrucción de las estructuras sociales; pero aquí el problema es un tanto más serio y tendríamos que ver si los límites internos se volverían internacionales o si el criterio sería étnico. Sin embargo, para que pueda existir es posibilidad secesionista en las federaciones, correspondería al derecho constitucional interno establecer el derecho a separarse y bajo que circunstancias. Con esto se confirma una vez más que el derecho de secesión no es mas que una utopía, cuya facultad de otorgarlo corresponde al Estado y sus instituciones.

2.3.2 La O.N.U. y la autodeterminación de los pueblos.

Innegablemente el principio de la autodeterminación de los pueblos forma parte del derecho internacional positivo de nuestros días, toda vez que se encuentra plasmado en el Art. 1º párrafo 2 de la Carta de Naciones Unidas en el que se exhorta a "Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal". Asimismo, el Art. 55 de la misma dice:

"Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones

pacíficas y amistosas entre las naciones basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá:

- a) niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social;
- b) la solución de problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, y de otros problemas conexos; la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; y
- c) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades”.

En el mismo sentido, dicho principio se encuentra plasmado, aunque en forma implícita, en los capítulos XI, XII y XIII de la Carta, y en los Pactos Internacionales de 1966 referentes a los derechos humanos.

Ya observamos en donde se encuentra, jurídicamente hablando, el principio de la autodeterminación de los pueblos, pero falta saber cual es su alcance jurídico real dentro del sistema de Naciones Unidas. Las divergencias son tan agudas a este respecto, que el Comité Especial encargado de examinar los principios de derecho internacional relativos a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados no ha logrado todavía un acuerdo general acerca del principio de la igualdad de derechos y de autodeterminación de los pueblos, todavía no se ponen de acuerdo quienes son los beneficiarios, que es pueblo, es un principio general, implica el derecho a la secesión, es de observancia sólo para los pueblos coloniales etcétera.⁷³ De esta forma encontramos una serie de opiniones encontradas que no llegan a ponerse de acuerdo.

Había algunos que sostenían la universalidad del principio y otros que buscaban limitar su aplicación a situaciones coloniales; también, otros miembros del Comité Especial, indicaban que el hecho de concederla independencia inmediata a un pueblo que la exige hace surgir el derecho de emplear la fuerza en legítima defensa contra el colonialismo, al mismo tiempo que terceros Estados tienen el derecho de promover toda la asistencia posible.

Es hasta las sesiones de 1969 y 1970 del Comité Especial en donde se logra un consenso entre las potencias occidentales, el cual se encontraba exento de críticas relativas a la opresión y dominación extranjeras que les ofendían⁷⁴. En consecuencia, la esencia real de este principio

⁷³ Juan Antonio Carrillo Salcedo, Soberanía del Estado y derecho internacional, Ed. Tecnos, Madrid, 1969. pp. 51-52.

⁷⁴ César Sepúlveda, *Op. Cit.*, p.146.

conforme al sistema de Naciones Unidas y de acuerdo con Tunkin⁷⁵ debe de contener lo siguiente:

- a) todos los pueblos tienen el derecho a la libre determinación de su estatus político sin intervención externa y a realizar su desarrollo económico social y cultural;
- b) todos los Estados tienen la obligación de respetar este derecho;
- c) todos los Estados tienen la obligación de contribuir a la realización del derecho de los pueblos a la autodeterminación;
- d) todos los Estados tienen la obligación de abstenerse de cualquier acción de fuerza que prive a los pueblos de un derecho a la autodeterminación, a la libertad e independencia;
- e) en su lucha por la independencia, los pueblos colonizados pueden hacer uso de los medios necesarios, incluyendo la fuerza armada;
- f) está prohibido subordinar a los pueblos a la dominación extranjera y a la explotación.

El derecho a la autodeterminación de los pueblos logró un cambio trascendental, es decir, cambio de un principio meramente político a un principio general de derecho internacional, con lo que podemos constatar la reciprocidad de la Política Internacional y el derecho internacional en el marco de las relaciones internacionales.

Finalmente, la autodeterminación de los pueblos, de acuerdo con los principios de las Naciones Unidas, no significa que las naciones, sociológicamente hablando, deban crear Estados independientes o que éstas, distribuidas en diferentes Estados, se unan en una sola, ni mucho menos el derecho a la secesión; significa el respeto por parte de terceros a conservar su sistema político, respetar la soberanía de los Estados a través de sus recursos naturales, a reconocerles su soberanía cuando la han adquirido, es la igualdad de plenos derechos de los Estados, etcétera. Esto es, en esencia, el principio de la autodeterminación de los pueblos dentro del sistema de Naciones Unidas y, por consiguiente, del derecho internacional positivo.

La creación de una formación estatal, como apunta Tunkin, dependerá de la libre resolución de la nación (tomada en cuenta aquí como sujeto de derecho internacional) o del pueblo, incluso del mismo Estado al que puedan pertenecer así como lograr un estatus político diferente, son diferentes formas como los pueblos pueden lograr su derecho a la autodeterminación. Por lo tanto, las diversas minorías y grupos étnicos no entran en el campo

⁷⁵ Tunkin, *Op. Cit.*, p.60

del derecho internacional positivo, ya que es de observancia para los Estados, quedándose de esta manera en el campo del derecho natural.

2.3.3 La autonomía ¿Una alternativa para las minorías?

El Estado moderno se fundó en la idea de un poder único y soberano sobre una sociedad homogénea, compuesto de individuos iguales en derechos, auspicados bajo un mismo ordenamiento jurídico. Este ideal se dio en las declaraciones de la Revolución Francesa y en la de la independencia de los Estados Unidos, profesando una libre asociación de ciudadanos que se unen voluntariamente, a través de un contrato (*volonté générale*).

En algunos casos el Estado reivindicó límites geográficos que coincidían con los de una nacionalidad. En la mayoría, las fronteras de los Estados fueron diversas de las que los pueblos reales. Los Estados del "tercer mundo" llevan, por su parte, la huella de una violencia histórica: la dominación colonial. En América Latina, los Estados independientes siguieron la traza administrativas coloniales, sin atender a diferencias entre los pueblos indígenas. En nuestro país, la República se constituyó por un grupo criollo y mestizo que impuso su concepción del Estado moderno a las comunidades indígenas minoritarias.⁷⁶

De esta manera se observa que, el Estado, nace como una imposición de unidad por parte del poder central, generando que los diversos pueblos que le componen conformen una unidad heterogénea. Esto provoca una serie de tensiones que el Estado trata de remediar por la vía de la violencia o el sometimiento a integrarse a una cultura hegemónica.

Coincidiendo con María Elena Gómez, el Estado nace por medio de la represión a las comunidades y etnias, así como de la necesidad de establecer una unidad política y una identidad cultural en un conglomerado multinacional. De ahí que surja la imperiosa necesidad por la autonomía.

En este sentido, la autonomía de las regiones en que habitan los grupos minoritarios que forman parte de un Estado, no significa que sean independientes o soberanos, sino a definir su situación dentro del Estado.

La autonomía es una figura política-jurídica, mediante la cual, la comunidad política se encuentra más condicionada. Aquí pretendemos afirmar que las minorías y grupos étnicos con

⁷⁶ Ma. Elena Gómez Arroyo, Análisis de la Declaración Universal sobre los derechos de los Pueblos Indios, Tesis de Licenciatura, FCPS-UNAM, México, 1997.

plenos derechos a autogobernarse; el hecho de pertenecer a un país no significa que deban renunciar a sus costumbres jurídico-políticas, se trata más bien de transferir algunos aspectos de sus competencias a la carta magna o al ordenamiento jurídico central del Estado al que pertenezcan, con la finalidad de conservar otros poderes para sí.

Este tipo de condiciones se ven reflejadas comúnmente en acuerdos u otras disposiciones jurídico-políticas, que sirven para asegurar y proteger sus competencias de autogobierno de manera permanente. En este sentido, la autoridad de la comunidad política principal es una actividad secundaria para la región autónoma.

Para Kelsen, la autonomía es una combinación directa y deliberada de las ideas de descentralización y democracia⁷⁷. Aquí la descentralización se da a ciertas materias de interés local específico. Asimismo, las normas expedidas por los órganos autónomos son definitivas e independientes, por lo menos con respecto a los órganos administrativos centrales del Estado.

Si bien es cierto, ciertas materias se encuentran reservadas a la legislación local o autónoma; pero en ciertos casos se puede derogar o sustituir por contravenir al ordenamiento general o central del Estado, tomando en cuenta el principio jurídico de que las normas y leyes federales prevalecen por sobre las locales, pero también pueden ser independientes cuando su contenido no se encuentra determinado por las normas federales.

En países que se constituyen de manera federal de dos o más naciones, la autoridad del gobierno central se limita a las competencias que cada nación integrante acordó como transferible. Por regla general, estos grupos consideran que tienen derecho a recuperar sus propias competencias, así como retirarse de la federación si así lo consideran.

Lo que se trata en la autonomía política, es el hacer notar que hay más de una comunidad jurídico-política, y que la autoridad avasalladora del Estado no debe prevalecer sobre los diferentes pueblos que le constituyen. Por lo tanto, si la democracia es el gobierno "del pueblo", las minorías afirman que hay más de un pueblo, cada uno de los cuales tiene derecho a gobernarse a sí mismo⁷⁸.

La autonomía política resulta ser el más claro ejemplo del Estado diferenciado en sí mismo, toda vez que se encuentra dividido en diversas regiones y grupos, en donde cada uno tiene su propia historia, su hábitat, su propio derecho y estilo de gobernar. En consecuencia, su pertenencia a un Estado pasa a un segundo plano.

⁷⁷ Hans Kelsen, Teoría General del derecho y del Estado. UNAM-Coordinación de Humanidades, Segunda edición, México, 1995. p. 374.

⁷⁸ Kimlycka, *Op. Cit.*, p. 249

Autores, como Kimlycka, piensan que parece improbable que la concesión de derechos de autogobierno a una minoría pueda tener una función integradora, fundamentándose en que la ciudadanía es la pertenencia a una comunidad política, por consiguiente, si se aceptan los derechos de autonomía se origina una doble ciudadanía, así como conflictos sobre cual es la comunidad en la que se sienten más identificados los ciudadanos. También, si se reconoce una autonomía limitada provocará la ambición entre los dirigentes nacionalistas y querrán conformar su propio Estado-nación. Desde ésta perspectiva, consideramos que suena un tanto pesimista la anterior apreciación, si bien, es cierto, en la mayoría de los casos la autonomía provoca una falta de identificación sobre su pertenencia a la comunidad política de la misma forma que su limitación hace renacer los sentimientos nacionalistas y de secesión; también lo es que en cierta medida aminora las tensiones que se suscitan en el interior de un Estado, al mismo tiempo que se le debe de asegurar una representación política en el ámbito federal, lo que le da una característica más integradora y capacidad para participar en las decisiones económicas, jurídicas, sociales y políticas del Estado.

No debemos de apreciar la autonomía como una forma de separación y dejar totalmente en un segundo plano su responsabilidad con el Estado, todo lo contrario, debemos de verla como una replanteación de las relaciones que los grupos y minorías mantienen con el Estado, así como el mejoramiento de aquellas asimetrías y desigualdades, que fundamentan la opresión y desigualdad.

La autonomía política resulta, pues, un medio fundamental mediante el cual ejercen su autodeterminación, a través de una forma de autogobierno, pero sin acceder a la independencia estatal.⁷⁹

La autonomía política y el autogobierno otorgan una libre participación a las minorías y grupos étnicos en la construcción de un Estado multinacional, al mismo tiempo que garantiza el uso y creación de sus propias instituciones en las decisiones que son de vital importancia para el Estado y en la elección de sus propios representantes.

Es por ello que la autonomía resulta la única salida y alternativa para aquellos grupos y minorías étnicas que luchan por la opresión de sus pueblos; es una forma de reconocerle una identidad dentro del Estado, de la misma forma que su capacidad de administrar, gobernar y dirigir los asuntos que son de su competencia, tanto en el ámbito local como en el federal.

Finalmente, la autonomía significa autorregularse, autodeterminarse, darse reglas,

⁷⁹ Héctor Díaz Polanco, "derechos indígenas y autonomía", *Crítica Jurídica*, IJ-UNAM, núm. 11, México, 1993, pp. 51-52.

autogobernarse; autonomía es sinónimo entonces de autodeterminación de autogobierno. De ninguna manera representa una orientación necesaria hacia la configuración de separatismos o de comunidades políticas independizadas de los Estados que ahora la incluyen. Ése es el temor manifiesto de los Estados que esgrimen unos derechos de soberanía que en realidad no están en juego, y que en la práctica no vacilan en claudicar ante los intereses mercantiles transnacionales.

Para la minorías y grupos se trata de ejercer uno de los derechos humanos más elementales, el derecho a la existencia⁸⁰: porque un pueblo que carece de autodeterminación carece precisamente del derecho a existir como tal; se manifiesta sólo como una colectividad lingüística, religiosa o cultural desarticulada y sujeta a imposiciones de toda índole. El derecho a la existencia de un pueblo como sujeto colectivo, como entidad del derecho colectivo, es imposible sin algún nivel de autodeterminación política.

⁸⁰ El derecho a la existencia es visto aquí como una forma de que se mantenga un pueblo por medio de sus instituciones políticas, con lo que adquiere vigencia por medio de manifestaciones políticas que le son conferidas por el Estado un pueblo que carece de instituciones y de autodeterminación está condenado a desaparecer y a ser absorbido de manera implícita.

3. CRÍMENES Y DIVERSAS FORMAS DE ILICITUD EN CONTRA DE LAS MINORÍAS.

La dimensión internacional de las minorías y grupos étnicos, va aparejada a una realidad de horror y desprecio hacia la diferencia cultural, denominada intolerancia, misma que implica discriminación hacia la lengua, la tendencia política, la religión y el origen étnico. En el peor de los casos, la discriminación encausa a cometer una serie de atrocidades en contra de nuestros semejantes, atrocidades que se transforman en crímenes que van desde la *tortura* hasta el genocidio.

Decía Emile Durkheim que cuando expresa que el crimen hiera sentimientos que, para un mismo tipo social, se encuentran en todas las conciencias sanas y que un acto es criminal cuando ofende los estados firmes y definidos de la conciencia colectiva.

El concepto de crimen adquiere una relevancia extraordinaria en la edad moderna, cuando se aplica al ámbito internacional y es practicado por los poderes públicos. El problema ha sido tratado por los organismos e instituciones internacionales, por medio de un proyecto de convenio sobre la responsabilidad de los estados que define el crimen como un hecho ilícito en el orden internacional resultante de la violación por parte de un Estado de un derecho esencial para todos los miembros de la comunidad internacional.

Entre sus manifestaciones más significativas pueden encontrarse: la violación grave de un acuerdo internacional de importancia esencial para el mantenimiento de la paz y la seguridad mundial; el incumplimiento grave del ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos como la que prohíbe el establecimiento o el mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial; la violación grave de una obligación internacional de importancia fundamental para la vigilancia de los derechos de todo ser humano, como pueden ser las leyes que prohíben la esclavitud o el genocidio u otras formas de aniquilación o sometimiento del individuo y la falta de aplicación de las leyes que vigilan la protección del medio ambiente como las que prohíben la contaminación masiva de la atmósfera o de los mares entre otras medidas.

La responsabilidad que se deriva de tales hechos, así como la obligación de reparar los daños a cargo del Estado que ha infringido la norma, puede ser impuesta por la comunidad internacional a través de las instancias y exigencias correspondientes que establecen las sanciones colectivas, existiendo ya una práctica jurisprudencial importante al respecto.

3.1 Crímenes de lesa humanidad.

A lo largo de la historia, la humanidad se ha enfrentado a diversos actos de crueldad y formas de actos discriminatorios en su contra que van desde simples comentarios hasta sendas atrocidades como las ocasionadas a la población de Armenia por parte de Turquía a principios del siglo XX; el otro y más conocido fue durante la Segunda Guerra Mundial por la Alemania nazi, en donde los judíos eran quemados por completo. Era una época de antisemitismo.

Otros de los casos más recientes, son las matanzas genofóbicas en Yugoslavia por parte del gobierno serbio hacia la población kosovar. Estos son tan sólo unos ejemplos de delitos de genocidio a los que, por mucho tiempo, se ha venido enfrentando la humanidad.

Pero, no siempre las matanzas a poblaciones enteras son motivo de atentados en contra del hombre. También hay circunstancias en las que el sometimiento a una cultura hegemónica, a través del despojo de tierras, las expulsiones masivas, educación enajenante, la falta de respeto hacia su cultura e identidad y la penetración ideológica cada vez más occidentalizada, tienen por finalidad es la desaparición de una cultura minoritaria, lo que se traduce en genocidio.

Para el moderno derecho internacional, son delitos de lesa humanidad e internacionales, aquellos que se encuentran enumerados en el Estatuto del Tribunal Internacional de Nuremberg, divididos en tres grupos:

- a) *Crímenes contra la paz*: el planteamiento, la preparación, el desencadenamiento y la conducción de la guerra de agresión.
- b) *Crímenes militares*: la violación de las leyes y costumbres de guerra, incluidos el asesinato, la tortura y el extrañamiento de la población civil de los territorios ocupados para someterla a la servidumbre y con otros fines; en el asesinato o la tortura de los prisioneros de guerra; el saqueo de la propiedad social o privada; la destrucción desprovista de sentido de ciudades o aldeas, etcétera.
- c) *Crímenes de lesa humanidad*: asesinatos, torturas, esclavización, destierros y otras crueldades contra la población civil antes o durante la guerra. Además se incluye el colonialismo, racismo, *apartheid* y genocidio.

A continuación, trataremos más a fondo dos formas de ilicitud que afectan

fundamentalmente a las minorías y grupos étnicos, que son el genocidio y el etnocidio.

3.1.1 El genocidio.

En diversas partes del mundo los grupos no se encuentran motivados por la justicia, sino por el odio y la intolerancia, por lo que no tienen el interés en tratar a los demás con buena voluntad. En esas circunstancias, la probabilidad de que las minorías y grupos étnicos abusen de sus derechos y sus poderes es muy elevada. Yugoslavia y Ruanda sólo los ejemplos más recientes de las injusticias cometidas en nombre de las diferencias étnicas y nacionalistas, diferencias que van desde la segregación racial hasta la limpieza étnica y el genocidio.

Tras el holocausto de la Segunda Guerra Mundial que significó el sacrificio y exterminio del pueblo judío, fue factor determinante para que el delito de genocidio fuera motivo de regulación penal internacional.

Sus antecedentes más próximos, los encontramos en el Tratado de Sevres, suscrito por Turquía en 1920, quien reconoció la obligación impuesta por las potencias aliadas de entregar a los culpables de las matanzas sobre la población de Armenia ocurridas en 1914 y 1918. Es precisamente en la declaración conjunta hecha por Inglaterra, Francia y Rusia, relativa a estos sucesos, en donde se encuentra el antecedente más concreto del todavía innominado genocidio.⁸¹ El Tratado de Sevres delineó los territorios del ex imperio otomano y recomendó la concesión de un régimen de autonomía a los kurdos que fue anulada en 1923. La división del Kurdistán fue completada por el tratado turco-iraní de 1932. Los kurdos reaccionaron a dichas divisiones con sublevaciones que se repitieron a lo largo de los últimos decenios. Irán y Siria no presentan problemas. Las autoridades de ambos países tienen la situación bajo control. Asimismo, se reconoce internacionalmente la existencia de una nación kurda y su derecho a la independencia.

En suma, los sucesos más trascendentes y que definen la *cuestión kurda* tuvieron lugar entre 1915 y 1925. En este periodo se desencadenaron las luchas por el reparto del Kurdistán entre las grandes potencias y se coartó su aspiración como pueblo.

⁸¹ Ordoñez Cifuentes, *Op.Cit.*, pp. 15-16.

Turquía se convirtió en lo que es hoy: un estado represor, escasamente democrático, siendo benevolentes, pero a cambio el mejor aliado de occidente en la zona, puntal militar de la OTAN y buque insignia para la penetración en los mercados emergentes.

En la represalia de armenios y judíos su estado de minoría inmutable respecto al perpetrador se agrupa y posee un estado dominante, jugando un papel mayoritario. Por consiguiente, es importante entender la especificidad de la relevancia de la relación de minoría y grupo dominante.

La vulnerabilidad de los armenios y judíos proviene del hecho cardinal que debido a su estado minoritario, ellos estaban impedidos a acceder a los recursos de poder dentro de los sistemas sociopolíticos del que formaban parte. Ese peligro es articulado Hilberg que, hablando de la sentencia de los judíos: "Los judíos de Europa no tenían ningún aliado. En su hora más grave el Barrio judío estaba exclusivamente de pie". Ninguno era tan vulnerable.

Los partidos políticos de Turquía y de Alemania tenían un carácter monolítico, unido a una autoridad formal de la organización estatal de los mandos del partido, surge un molde reforzado de autoridad informal y oscila encima de las instituciones importantes del gobierno. Éste es un proceso de infiltración, intrusión y dominación de los aparatos estatales, como resultado de que se subvierten las funciones del Estado para beneficio del partido y se sobrepone las ideologías en las instituciones gubernamentales. El Estado se reduce a una herramienta de partido y a sus intereses ideológicos.

En ninguna parte es tan dramática la convergencia del caso judío y armenio de genocidio como en el papel crucial que los partidos jugaron. El acto de iniciación estaba íntimamente conectado con dos conferencias secretas análogas en el curso de una decisión final fuera alcanzada para liquidar a las poblaciones víctimas.

El 20 de enero de 1942, la Conferencia de Wannsee es un hecho bien conocido. Lo que se ha dado menos énfasis, sin embargo, había algunos sirvientes civiles profesionales y burócratas serviles que asisten a esa conferencia, era la más pura decisión del partido alcanzada por esos potentados del partido, cuya primera y exclusiva lealtad no era hacia el Estado Alemán, sino al Führer, Adolf Hitler. Las deliberaciones tuvieron lugar en la oficina central de Seguridad Nacional, corrida por el SS. La idea era dejar a Alemania "libre de los judíos".

En el caso del genocidio armenio, los turcos tenían órdenes precisas para deportarlos. Muchos armenios escaparon de su destrucción no había plan alguno para erradicar a las personas conjuntamente. Esta nación, quien su población se encontraba dispersa en varios

países tuvo que soportar, posteriormente siete décadas de régimen comunista.

Como se mencionaba antes, el genocidio presupone un conflicto intergrupalo que desafía el pago de no violencia con una tendencia a intensificarse y provocar una escalada. En esta línea, el genocidio puede considerarse como un dispositivo para radical y terminalmente resolver ese conflicto. Pero el escrutinio de los genocidios indica claramente que la solución del propio conflicto puede ser considerada como medio para calmar otro extremo. La pista de este fenómeno se encuentra en la naturaleza de los conflictos del problema. Cuando un grupo dominante está torcido en purgar de las minorías étnicas el tejido principal de la corriente de su sociedad, ésta es una reflexión de una percepción por ese grupo dominante que es una incompatibilidad inaceptable entre él y la minoría; el conflicto es expresivo y de esto se percibe su incompatibilidad. El nazi quiso librar Alemania de los judíos. Las contraseñas, "Alemania para los alemanes" y "Turquía de los turcos", encapsuló estos sentimientos. El objetivo común implícito era reducir la meta de homogeneidad óptima. En otras palabras, el impulso subyacente era alterar, por diversas razones, la composición étnico-nacional de las sociedades turcas y alemanas. Éste es un tipo de alteración que se describe mejor como reestructuración social.

Otro antecedente y el más conocido por todos, es el Tribunal de Nüremberg donde se pretende borrar toda diferencia entre los actos que se cometen antes o durante la guerra, además subordinó los delitos contra la humanidad a los delitos de guerra.

Hoy en día la tendencia sobre este tipo de delitos, es convertirlo en un delito independiente de los crímenes de guerra y fundamentar su sanción sin tomar en cuenta tales sucesos. Cabe señalar que el genocidio es un crimen de lesa humanidad.

El genocidio es un crimen de derecho internacional, que consiste en el exterminio de grupos humanos por cuestiones raciales, políticas o religiosas, o en la impecable persecución de aquellos por estas causas. Únicamente pueden ser reos de este delito, generalizado en Europa por el nazismo, las personas individuales, los funcionarios públicos y los gobernantes; pero no los Estados, por no ser susceptibles, como tales de castigos o penas.

La Comisión Legal de la Asamblea general de Naciones Unidas adoptó, el 9 de diciembre de 1946, una moción cuya parte dispositiva dice así: "La Asamblea General afirma que el genocidio es un crimen de derecho internacional que el mundo condena, por cuya comisión serán castigados sus autores y cómplices, sean estos personas particulares, funcionarios públicos o estadistas; y tanto en los casos en que los crímenes se cometan por motivos raciales

como políticos, religiosos o de otra índole”.⁸²

La Convención sobre el Delito de Genocidio de 1948, considera al genocidio como un crimen de derecho internacional, y según su artículo 6º se establece que las personas acusadas de genocidio deberán llevarse a las cortes competentes de los Estados, sobre el territorio donde se cometió el ilícito, o ante la Corte Criminal Internacional que será competente a quien reconozca su jurisdicción.

Las personas a juzgar por genocidio, lo serán en forma individual, mientras que la responsabilidad del Estado será solamente dentro del orden civil, sin que pueda ampararse o excusarse en su ordenamiento interno. Por otro lado, de acuerdo con el artículo 4º de la Convención, serán castigados los particulares, los funcionarios públicos y los gobernantes responsables constitucionalmente.

Asimismo, el artículo 3º de la Convención determina que serán castigados por genocidio quienes:

- se alíen con miras a cometer genocidio
- inciten directamente y en forma pública a cometer genocidio
- sean tentados a cometer genocidio
- sean cómplices de genocidio.

Las características generales del delito de genocidio son las siguientes:⁸³

- 1) Se trata de un delito internacional de la máxima gravedad.
- 2) Es un delito común
- 3) Es un delito de tendencia:
 - debe realizarse con actos materiales y
 - con intención de destruir todo o parte.
- 4) Es un delito continuado.
- 5) Aparece configurado como delito individual.
- 6) El carácter no varía si se comete en tiempos de paz o de guerra.
- 7) Es difícilmente concebible en este tipo de delitos la legítima defensa.

⁸² Guillermo Cabanellas, Diccionario de Derecho Usual, Tomo II, Ediciones Santillana, quinta edición, Madrid, 1963. p. 258

⁸³ Enciclopedia Jurídica, Tomo XIII, OMEBA, Argentina, 1967. pp.165-166.

8) Frente al delito de genocidio son inaplicables el estado de necesidad, el mandato legal y la obediencia jerárquica.

Por su parte, la Asamblea General de Naciones Unidas definió, el 9 de diciembre de 1949, al genocidio como cualquiera de los que se enumeran enseguida, con la intención de destruir todo o parte de un grupo nacional, étnico, racial o religioso:

- a) muerte de los miembros del grupo;
- b) atentado grave a la integridad física y mental de los miembros del grupo;
- c) sumisión internacional del grupo a condiciones de existencia que entrañen su destrucción física total o parcial;
- d) medidas orientadas a entorpecer nacimientos dentro del grupo;
- e) transferencia forzada de niños del grupo a otro.

Cabe hacer mención, que los delitos de lesa humanidad y los de guerra son imprescriptibles, esto a iniciativa de los países socialistas y de Asia y África dentro de la Asamblea General de Naciones Unidas en 1968.

El genocidio se diferencia de los crímenes de guerra (definidos éstos en 1907, por la Convención de la Haya) en la existencia no solo de una violación a las reglas de la guerra, sino una violación a la humanidad en su conjunto. Es más que un ataque contra el individuo, grupo o nación en cuestión: implica una agresión a la humanidad como conjunto. Por ello, Lemkin sostuvo que no debe confundirse la *amoralidad* del delito de genocidio con la *inmoralidad* de la guerra.

La definición concreta de los hechos que constituyen crímenes contra la humanidad fue proporcionada y aplicada por primera vez en los juicios de Núremberg. De cualquier forma, los juristas de Núremberg nada nuevo crearon, puesto que simplemente avanzaron en las ideas de Montesquieu sobre la Ley Universal, descrita como la "ley civil universal, en el sentido que todas las personas son ciudadanas del universo".

Matar a alguien simplemente por existir, es un crimen contra la humanidad, un crimen contra la propia esencia de lo que implica ser humano. No es la eliminación de individuos por realizar "actividades indebidas", por la idea política profesada, o por sostener "ideas peligrosas", sino un crimen contra las personas como seres humanos. Así, no se puede categorizar al

genocidio como un crimen de guerra. Como dijo el filósofo francés Alain Finkielkraut, "es muy diferente el ser perseguido como enemigo, a ser exterminado como una plaga de gusanos".

El genocidio es un crimen de proporción diferente a la que pueda tener cualquier otro crimen contra la humanidad. Implica la intención de eliminar por completo al grupo elegido, constituyéndose en el peor de los crímenes de lesa humanidad. Se da aquí una relación de género-especie entre las diferentes figuras criminales internacionales. Esta relación, si bien parece ser percibida por los juristas, no es claramente respetada, y se constituye como uno de los principales factores responsables de la confusión conceptual.

Existe un género que abarca la totalidad de las figuras criminales contra la humanidad, que es conocido como "crímenes de lesa humanidad" (con sus sinónimos: "crímenes humanitarios", "crímenes contra el derecho humanitario"). Dentro de este género criminal, existen diversas especies de crímenes, es decir, crímenes de lesa humanidad con caracteres particulares. Estas especies o tipos de delitos, si bien están íntimamente ligados y definidos por el género, tienen alcances y contenidos valorativos diferentes. Entre ellos se citan: 1) genocidio; 2) ejecuciones masivas sin motivo y/o juicio previo; 3) tortura; 4) esclavitud; 4) crímenes de guerra; etcétera. Esta pequeña lista ejemplificativa (no taxativa) incluye delitos que no son axiológicamente idénticos, es decir, no son igual de repulsivos o condenables.

Así planteada la diferencia, el genocidio es el peor de los crímenes de lesa humanidad porque representa el más absoluto desconocimiento de la calidad del ser humano. Como plan, conspiración o maquinación tendiente al exterminio de un sector de la humanidad, representa un peligro concreto para la supervivencia de la totalidad y diversidad de los pueblos. El genocidio es, en definitiva, la figura superlativa y sobresaliente por su aberración.

De la misma forma en que en el homicidio está implicado el derecho individual a la existencia, en el genocidio se hace evidente el derecho a la existencia de todo grupo nacional, racial o religioso. El intento de eliminar a estos grupos viola el derecho a la existencia y libre desarrollo en la comunidad internacional. Además, el genocidio implica la complicidad o la concurrencia de múltiples personas en el delito, puesto que para poner en marcha la aniquilación masiva se precisa de un plan de acción y una pluralidad de ejecutores. Los instigadores y determinadores del genocidio son en primer lugar pensadores de mentes frías, y en sólo segundo lugar pueden ser considerados bárbaros.

3.1.2 El etnocidio.

Frecuentemente, las sociedades modernas tienden a hacer frente a cada vez más grupos minoritarios y étnicos que exigen la preservación y reconocimiento de su identidad cultural, así como la diferencia de la misma con respecto a las demás, a esto la teoría liberal denomina el reto del multiculturalismo, abarcando diferentes formas de pluralismo cultural con sus propios retos. Existen diversas formas donde las minorías se incorporan generalmente por la vía forzada, que van desde la conquista y la colonización de sociedades que con antelación eran autónomas hasta la inmigración voluntaria de individuos y grupos. Estas diferencias en la forma de incorporación afectan la naturaleza misma de los diversos grupos étnicos y minoritarios y la relación con la sociedad de la que forman parte.

Todo lo anterior crea un sometimiento a una cultura hegemónica que le impide transmitir su identidad cultural y, por consecuencia, la pérdida de la misma y en la mayoría de los casos su propia lengua. Esto da como resultado una extrema violación a los derechos humanos, en particular del derecho de los grupos étnicos al respeto de su identidad cultural como lo establecen numerosas declaraciones, convenios y pactos de Naciones Unidas y sus organismos especializados.⁸⁴ Esto es, en consecuencia, un acto de etnocidio.

El etnocidio o genocidio cultural significa, a grandes rasgos, la destrucción de una cultura, mediante un proceso de agresión a una comunidad india o a otra cultura no dominante, con o sin planificación expresa.

En una forma más detallada, el etnocidio o genocidio cultural implica a todo acto que tenga por objeto privar a los pueblos de sus valores e identidades culturales; despojarlos de sus territorios y recursos; cualquier forma de asimilación o integración a otras culturas, ya sea mediante medidas legislativas o mediante el sometimiento de una cultura hegemónica; así como su traslado que tenga por objeto su exterminio o violente sus derechos humanos.

Los términos genocidio y etnocidio, han sido forjados bajo el modelo del homicidio, palabra en la cual se puede identificar dos sustantivos latinos: *homicida* (concreto), el asesino, y *homicidium* (abstracto), el asesinato; y por lo tanto puede designar a la vez los asesinatos colectivos perpetrados contra razas o etnias y sus culturas, y calificar a los pueblos conquistadores que se manifiesten culpables.⁸⁵ La destrucción de civilizaciones es lo que quizás

⁸⁴ Ordoñez Cifuentes; *Op. Cit.*, p. 25.

⁸⁵ Marcel Bataillon, citado en Ordoñez Cifuentes; *Op. Cit.*, pp. 28-29.

defina imperfectamente el término etnocidio⁸⁶, así, genocidio significaría la muerte en masa sin especificar propiamente en contra de quienes, mientras que el etnocidio es el genocidio o aquello que da muerte a un grupo o una colectividad con rasgos específicos y particulares.

En este sentido, actos como la evangelización por diversos grupos religiosos y la colonización, son factores o formas de transculturalización que, al mismo tiempo, pueden llegar a convertirse en etnocidio que, por lo general, se da bajo el argumento de que ciertos grupos étnicos profesan una religión pagana o que carecen de un idioma, reduciendo su lengua a dialecto; como sucedió en el siglo XVI hasta parte del XX. Asimismo, se han privado de su cultura a grupos con la supuesta intención de "occidentalizarlos" o integrarlos a una vida cultural en común con el resto de la población, restándoles su derecho a manifestar sus tradiciones y creencias.

En la actualidad, uno de los mayores peligros para el indígena es la invasión de religiones occidentales, quienes invocando la libertad de culto como una patente de curso no sólo espiritual, ya que con frecuencia viene unida a un despojo material, se afanan primero en desvertebrarlos, y luego en desofisticarlos pieza por pieza, con una arrogancia similar a la de los frailes que protagonizaron la conquista espiritual del siglo XVI.⁸⁷

La invasión y conquista europea de América se racionalizó a partir de una definición del indio como inferior, como naturalmente destinado a ser redimido y elevado gracias a la acción del colonizador, su superior -también por definición- en todos los órdenes de la vida. Los pueblos entran en el contexto de la realidad europea como marginales, excéntricos paganos e intrínsecamente inferiores.

La visión europea era ver a los indios del continente americano como una sola categoría social, quizás humana, por encima de sus especificidades y características. Su principal característica es no ser europeos, lo que significa no ser cristianos ni civilizados, carentes de verdad y de capacidad para guiarse por sí mismos.

Un caso que reviste de gran importancia a las relaciones internacionales contemporáneas y que conlleva ilicitudes de genocidio y etnocidio, es el de los kurdos, que pese a invasiones, genocidios y aculturaciones, se ha mantenido en sus montañas de cerca de 530 mil kilómetros cuadrados, extendiéndose a lo largo de cuatro países de Medio Oriente (Turquía, Irán, Irak y Siria, con enclaves en Armenia y Azerbaiján) con su propia historia y cultura desde tiempos

⁸⁶ Ordoñez Cifuentes; *Op. Cit.*, p. 29.

⁸⁷ Guillermo Bonfil Batalla (Compilador), Hacia nuevos modelos de relaciones interculturales, CONACULTA, México, 1993. p. 29.

remotos. Han tenido una larga lucha dentro de su historia por que se le reconozcan sus derechos como pueblo y cada vez más de ellos emprenden el camino hacia el éxodo hacia países como Irán en cuyas fronteras cruzan entre uno y dos millones de kurdos; asimismo huyen hacia Turquía en donde cierra su frontera después de que casi habían cruzado cien mil personas.

Mucho se ha comentado que el gobierno de Sadam Hussein ha utilizado el éxodo masivo para desestabilizar al gobierno de Turquía en represalia por su apoyo a los Estados Unidos durante la guerra del Golfo Pérsico, o que tratan de llevar la problemática kurda a Turquía; sin embargo, el problema va más allá del éxodo.

El gobierno iraquí se ha ocupado de eliminar a la población kurda desde que Sadam Hussein asumió el poder en 1975, destruyendo cuatro de cada cinco aldeas y enviado a sus habitantes a sitios de reasentamiento y a campos de detención en las zonas desérticas del sur de Irak. Por si fuera poco, se les prohíbe a los kurdos, a través de las leyes iraquíes, a hablar su lengua en lugares públicos y a desarrollar sus costumbres, dejando ver en claro la intención de "dar muerte" al grupo y constituyéndose en un auténtico de etnocidio.

El, gobierno de Sadam Husein es además responsable de la desaparición de más de 3.000 pueblos y cerca de 20 ciudades en la zona del Kurdistán. La zona perteneciente a Turquía es un lugar plenamente militarizado, donde rige la ley marcial. Desde que el Partido de los Trabajadores Kurdos (PKK) iniciara la lucha armada en 1984 se calcula que han muerto más de 20.000 personas.

Tomado militarmente por cerca de 200.000 soldados turcos, en el Kurdistán turco se vive un auténtico clima de terror agravado por las continuas violaciones de los derechos humanos que llevan a cabo las partes en conflicto: si las autoridades turcas intentan desintegrar la unidad kurda con la creación de los "guardianes de aldeas" -kurdos armados contra la guerrilla-, el PKK tampoco repara en torturar y matar a profesores turcos que enseñan en la zona. Por causa de la política turca de limpieza étnica, cientos de miles de kurdos han huido del Kurdistán turco hacia ciudades del interior o al extranjero.

Además de ser víctimas de la represión, los kurdos de estos países sufren también un continuo proceso de asimilación por parte de los gobiernos centrales, que intentan crear cinturones árabes o turcos a lo largo de sus fronteras estatales mediante políticas de expulsión y repoblación. Ismail Besikçi, intelectual kurdo actualmente encarcelado por el gobierno turco, resumía en tres palabras la política llevada a cabo por Irak, Turquía e Irán: "Divide, vencerás y

exterminarás" Todavía está reciente el recuerdo del Newroz (Día Nacional Kurdo) de 1992 en Turquía, cuya sangrienta represión, realizada con tanques comprados a Alemania, provocó la muerte de más de cien personas.⁸⁸

Los diferentes gobiernos de la zona han intentado en reiteradas ocasiones provocar la lucha interna entre los kurdos de cada país, y eso ha provocado que las aspiraciones de cada zona se encaminen más hacia la autonomía dentro de sus países que hacia un Kurdistán unificado e independiente. Por ejemplo, los kurdos de Irak fueron incitados por el gobierno del sha iraní Reza Phaveli a luchar contra sus vecinos kurdos. Turquía presiona constantemente a los kurdos iraquíes para que se enfrenten al PKK.

Los gobiernos de Siria, Turquía, Irak e Irán están cada vez más unidos en su política de persecución y represión contra los kurdos.

Todos los pueblos, colonizados o no, han tenido conciencia de su propia cultura que ha sido negada por otra cultura que se dice superior; sienten que su cultura es una cultura oculta, negada y hasta clandestina, pero, pese a todo, su cultura existe y es la presencia misma de cada pueblo en cada uno de los rincones de nuestro planeta.

Una cultura propia no sólo es necesaria para explicar el presente de un pueblo, sino también para prever su futuro que signifique ante todo su liberación y la recuperación de un derecho a conducir su propio destino. Una cultura expropiada es la renuncia a cualquier forma de autenticidad de un pueblo.

La mayoría de las culturas del mundo, sobre todo las pobres, son conservadoras y desean preservar sus costumbres y tradiciones, a la vez que quieren participar de los beneficios materiales que disfruta la cultura occidental.

El propio desarrollo económico provoca perturbaciones causadas por el conflicto entre los antiguos y nuevos modos de vida. Este conflicto acentúa el pluralismo cultural.

Esto último ocurre cuando existen dos o más grupos étnicos dentro de un Estado. Cada grupo o pueblo tiene sus propias instituciones, lengua, religión, estilo de vida y metas. En algunos lugares esos grupos étnicos viven separados, pero en otros están separados. Sin embargo, cuando las diferencias entre grupos son muy grandes o existe antagonismo mutuo es difícil actuar conjuntamente para el desarrollo y casi siempre una cultura termina anteponiéndose a otra. De hecho, metas opuestas pueden producir inacción y los intentos de

⁸⁸ "El conflicto kurdo"; ubicación en la web:
<http://www.nodo50.org/labaroRED/coordinadora.kurdistan/centro.documental/conflicto.htm>

alterar el *estatus quo* generan conflicto. Varios ejemplos de pluralismo cultural se desencadenan en etnocidio se encuentran dentro de los países en vías de desarrollo. Los negros rurales de varias partes de África se aferran a sus formas tradicionales de vida, pero muchos que viven en las ciudades han adoptado las metas culturales y económicas de occidentales.

En varias partes de Asia, véase el caso de la India, la unidad nacional es débil debido a la orientación hacia la aldea y la diversidad de grupos étnicos. En América Latina el pluralismo cultural es claro en las zonas que tienen grandes poblaciones indígenas, creándoles un conflicto de identidad grupal. El pluralismo cultural no impide el desarrollo de un Estado, pero sí crea un obstáculo adicional. Bélgica es un ejemplo de un Estado rico formado por dos grupos étnicos predominantes (flamencos y volones), en donde ninguno trata de imponerse culturalmente a otro. En Europa Oriental la diversidad de grupos étnicos ha conducido a la guerra y a la división, como en el caso de Rusia y más recientemente tenemos el conflicto de Kosovo que no sólo implicaron situaciones de etnocidio, sino que llevaron a grandes masacres humanas y divisiones políticas.

Muchas de las políticas indigenistas y de asistencia a otras culturas han mostrado por objetivo fundamental, el lograr que los indios dejen de ser indios, o mejor aún que los grupos minoritarios se integren a la cultura dominante; aunque dichas políticas no se manifiestan de manera expresa.

Por otra parte, el etnocidio, como delito y término de la realidad internacional, queda plasmado En la Declaración de San José, celebrada en Costa Rica en 1981; se basa en el derecho a la diferencia, a los principios de autonomía requeridos a las formas propias de la organización interna en todas sus manifestaciones.⁸⁹

En los artículos 11 y 12 de la Declaración se hace patente que el desconocimiento de los principios antes mencionados constituye una violación al derecho de los individuos y pueblos a ser diferentes y a considerarse como tales que se enuncia en la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales.⁹⁰

El punto número doce de la citada Declaración de San José deja en claro que el desequilibrio y la discriminación dentro de una sociedad pueden llevar a los pueblos a la rebelión en contra de la opresión, poniendo en riesgo la paz internacional que, como sabemos, resultaría contrario a los principios de la Carta de Naciones Unidas. Asimismo se desarrolla bajo cinco puntos básicos de recuperación cultural: a) recuperación del lenguaje; b) recuperación de su

⁸⁹ *Ibidem*

⁹⁰ Se adoptó en la Conferencia General de la UNESCO en 1978.

conciencia histórica; c) recuperación del conocimiento; d) recuperación de su territorio; e) recuperación de su identidad cultural.

Años atrás, en 1947 y 1948, la comisión número seis de la Organización de Naciones Unidas, se enfrentó al problema de términos entre etnocidio y genocidio cultural y, por consiguiente, de aceptación, pues, al examinar la noción de genocidio, rechazó la idea de genocidio cultural, ya que podría atentar con la noción de genocidio en su sentido estricto. Más tarde, en 1950 se intentó introducir en la Declaración Universal de los Derechos Humanos un texto relacionado con la libre determinación de los pueblos, cosa que no prosperó debido a la oposición de las grandes potencias.

~~A pesar de todo, encontramos un gran vacío jurídico que se ve compensado por las acciones de organismos no gubernamentales, grupos de académicos, organizaciones internacionales y las entidades directamente afectadas.~~

Sin lugar a dudas, la cultura como derecho humano e inalienable, apunta al repertorio de ideas, creencias, representaciones colectivas, con las que una sociedad imagina como debe ser su convivencia, su organización política, su sistema político, etcétera. Aquí el hombre como ente individual se siente parte de una unidad personalizada, irrepetible, portadora de su propia personalidad, por lo que no está dispuesto a sacrificar o canjear su propia identidad por alguna colectividad que le es ajena.

La presencia de minorías y grupos étnicos viene a representar una serie de problemas para las sociedades multiculturales que se enfrentan a una serie de demandas que acaban en conflictos que, de manera general, se debe a la intolerancia de los Estados cuando se enfrentan a una diversidad cultural en su territorio, quienes consideran a la misma un impedimento para la unidad y el desarrollo nacional por contravenir a sus objetivos. De ahí que la gran mayoría de los Estados multiétnicos hayan tratado de debilitar a las minorías étnicas asimilándolos hacia la cultura dominante, esto es, la integración con el resto de la sociedad.

Como respuesta a lo antes expuesto se puede decir que en el conjunto cultural debe circular una imagen favorable hacia los derechos humanos para que exista una idea-fuerza, o una fuerza motriz de tipo ideológico, que impulse a realizarlos en la vigencia sociológica, que ponga en vela ante posibles amenazas o violaciones, que mantenga algo así como una fe laica entre ellos⁹¹ y que promueva el respeto hacia otras culturas. En base en esto, cuando un grupo no tiene interés en gobernar a otros, ni privarles de sus recursos, sino que simplemente prefiere

⁹¹ Germán J. Bidart Campos; Teoría General de los Derechos Humanos, IJ-UNAM, México, 1993. pp. 243-244.

mantenerse ajeno a otras culturas conservando sus propias normas y tradiciones, no tiene caso tratar de imponerles otras tradiciones o pugnar por su desaparición. La sociedad en su conjunto debe de estar consciente de que ciertos grupos tienen derecho a existir con su propia cultura y creencias, así como que se convive en un ambiente pluricultural, al cual, cada uno como ente individual o colectivo tiene derecho a acceder.

No basta con tener ciudadanos iguales ante la ley, pero parece ser que eso ha sido el estandarte de casi todos los Estados de nuestro planeta. El Estado parece aferrarse a abolir las diferencias, aún cuando ello suponga violentar las alteridades culturales⁹² Pero es el Estado paternalista quien se ha encargado de consolidar una nacionalidad común y a hacer a todos partícipes de una cultura nacional.⁹³

3.1.3 La tortura

La práctica de la tortura es una violación de los derechos humanos particularmente grave y, como tal, rigurosamente condenada por el derecho internacional y, en particular, por la Declaración Universal de Derechos Humanos, que proclama, en su artículo 5, que "nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes". La tortura ha sido el recurso de algunos regímenes totalitarios, que implica la imposición de un castigo corporal o psicológico severo y doloroso, ya sea como pena, o como medio para forzar la confesión de un delito o proporcionar pruebas que sirvan para incorporarse a un procedimiento judicial. Era uno de los tipos de ordalía entre los antiguos pueblos germanos, aunque en la antigüedad siempre fue además un modo de castigo de los enemigos capturados, y durante mucho tiempo, una "forma" de interrogatorio judicial de testigos incómodos o poco deseosos de aportar las pruebas que se les requerían.

En el siglo XX el uso de la tortura revivió a mayor escala en los regímenes nazi, fascistas, en los estados comunistas como arma de coacción política, así como en contra de minorías y grupos étnicos, cuyo pecado es ser diferente. Los países soviéticos de Europa hicieron uso frecuente de las técnicas denominadas de "lavado de cerebro", forma de tortura psicológica en

⁹² Miguel Alberto Bartolomé, "El derecho a la existencia cultural alterna", *Derechos indígenas en la actualidad*, UNAM-III, México, 1994. p. 106

⁹³ Jorge Alberto González Galván, *El Estado y las etnias nacionales en México. La relación entre el derecho estatal y el derecho consuetudinario*, III-UNAM, México, 1995. p. 139

la que la desorientación mental era inducida por medios como era el obligar a un prisionero a permanecer despierto indefinidamente. El "lavado de cerebro" se practicó de modo constante por Corea del Norte sobre los prisioneros de guerra estadounidenses. La tortura física y psicológica se ha utilizado en la mayoría de los países de Latinoamérica contra miles de personas acusadas de pertenecer o simpatizar con el socialismo. Se utilizaron las más brutales torturas físicas y las más refinadas torturas psicológicas. Con el fin de la Guerra fría y de las dictaduras militares pro-occidentales, las denuncias por estos tipos de prácticas vejatorias ha desaparecido en muchos países como Chile, Uruguay y Argentina y se espera que desaparezca en otros países recientemente democratizados.

Para garantizar a todos una protección adecuada contra estos abusos, las Naciones Unidas se han empeñado durante muchos años en elaborar normas universalmente aplicables. La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984, así como muchas otras convenciones, declaraciones y resoluciones pertinentes de la comunidad internacional, establecen claramente que la prohibición del recurso a la tortura no admite excepción alguna.

Sin embargo, las Naciones Unidas observa con tristeza que la práctica de la tortura subsiste en varios países. Para auxiliar a sus numerosas víctimas, la Asamblea General instituyó en 1981 el Fondo de Contribuciones Voluntarias de las Naciones Unidas para las Víctimas de la Tortura. Sin embargo, la creación del Fondo no significa de manera alguna una aceptación implícita de la tortura, y la tarea prioritaria de las Naciones Unidas sigue siendo la erradicación definitiva de esta práctica.

El recurso a la tortura y a los tratos crueles, inhumanos o degradantes, constituye uno de los primerísimos problemas de que se han ocupado detenida y profundamente la comunidad internacional desde varios años.

A través de la Organización de Naciones Unidas se ha procurado garantizar en muchas formas una protección adecuada para todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Ha adoptado reglas universales de protección aplicables a todo individuo y las ha incorporado en declaraciones y convenciones internacionales. Las Naciones Unidas también han aprobado normas particulares aplicables a personas privadas de su libertad, ya sea procesadas o condenadas por un delito. Han prohibido determinadas formas de tratos y penas, han iniciado estudios conducentes a la preparación de un proyecto de código

de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y un proyecto de código de ética médica, y han reforzado y ratificado las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, que a partir de su formulación en 1955 han previsto algunas medidas de protección en favor de las personas reclusas y han influido en la legislación de muchos países.

3.2 Diversas formas de discriminación.

Así como encontramos delitos que atentan contra la existencia de ciertos grupos y minorías, también encontramos diversas formas de discriminación que pueden ser factores primordiales para que se cometan delitos internacionales como el genocidio y el etnocidio, basta con echar un vistazo a los grandes problemas que ha dividido la humanidad por prácticas ilícitas como el *apartheid*, cuya política segregacionista implicaba un desarrollo económico, político y social separando a la mayoría negra de la minoría blanca, beneficiando a esta última.

Por otro lado, la discriminación religiosa ha venido a ocasionar grandes divisiones e intolerancias en el seno de algunos Estados, tal es el caso de la República de Irlanda, en donde los enfrentamientos entre protestantes y católicos son cosas de la vida cotidiana y motivos de separación y divisionismo interno del Estado; lo mismo podemos decir de India, en donde existe un gran desprecio a los cristianos católicos por la forma tan avasalladora de evangelizar la región.

Otra forma de evangelización es el antisemitismo, practicado por la Alemania nazi durante la época de la Segunda Guerra Mundial, y que llevó al exterminio de miles de judíos, por ser considerados como una "raza inferior".

Finalmente, las poblaciones migrantes han sido objeto de discriminación, debido a que muchos Estados chauvinistas y xenófobos sienten que la entrada de migrantes a su país le restaría oportunidades a su población, o bien, por el hecho de no ser originarios del lugar no tienen derecho a condiciones de vida adecuadas, educación, vivienda, etcétera.

En el derecho internacional el término discriminación es relativamente preciso y se asocia a la idea de trato o tratamiento, como algo negativo que implica una negación de derechos e imposiciones a ciertos grupos y personas, dando por resultado una violación a sus derechos fundamentales.

Hoy en día la discriminación es considerada como una norma *jus cogens* o norma

imperativa del derecho internacional no susceptible de derogación, salvo por una norma posterior del mismo carácter. Prueba de ello es que el problema de la discriminación se encuentra enunciado en el preámbulo de la Carta de Naciones Unidas, así como en su artículo 55 párrafo C y en los artículos 2º de los Pactos de 1966, quedando plasmados como derecho constitucional internacional. También se encuentra enunciada en el artículo 2.1 de la Declaración Universal de Derechos humanos la no distinción por motivos de raza, color, religión, etcétera, para poder acceder a los derechos que otorga la Declaración; así como en su artículo 16.1 que hace patente el derecho a casarse en edad núbil, sin que ello sea objeto de discriminación.

Como podemos observar, la problemática discriminatoria a la que se enfrentan las minorías y grupos étnicos, es consecuencia de diversos motivos, los cuales serán abordados a detalle, desde una perspectiva social, en las siguientes líneas.

3.2.1 Discriminación racial y racismo.

La discriminación racial o racismo, resulta ser la mayor barrera para un Estado multicultural hacia el desarrollo. ello va a significar un divisionismo al interior del Estado, en donde cada raza, o bien, raza hegemónica, lucha por su beneficio individual a costa de despreciar a su raza antagónica y, mientras esta barrera persista, las razas discriminadas sentirán la necesidad de hacer patentes sus reivindicaciones nacionalistas, lo que no ocurriría si los diversos grupos raciales discriminados tuviesen las mismas oportunidades que la raza hegemónica.

Antes de proseguir, es necesario saber que es la discriminación racial o racismo.

La discriminación racial de acuerdo al párrafo I del Art. 1º de la Declaración Racial se define como:

“En la presente Convención la expresión ‘discriminación racial’ denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio o, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica y social o en cualquier otra esfera de la vida pública.”

Son cuatro los actos que nos llevan al racismo: distinción, exclusión, restricción o preferencia⁹⁴. Quizás, lo que más conviene señalar, es el acto discriminatorio de preferencia, el cual, se prohíbe por la Convención, si no se trata de alguna de las medidas especiales que se mencionan en el párrafo 4º, Art., 1 y en el 2.2 sobre los casos de acción afirmativa o tratamiento preferencial.

Desde finales del siglo XIX, el racismo se manifiesta sobre todo bajo la forma del nacionalismo. En principio, aparece en el nacionalismo xenófobo clásico, dirigido preferentemente hacia el país vecino, después en los etnonacionalismos contemporáneos, que rechazan a las minorías y a los "inmigrantes" por considerarlos un peligro para la identidad u homogeneidad del pueblo dominante, o para el orden interno, incluso para la soberanía del estado nación.⁹⁵

Así pues resulta necesario que en la lucha contra el racismo se tengan en cuenta estos vectores privilegiados del racismo, como son las movilizaciones nacionalistas, ya se apoyen en estados naciones existentes, ya se afirmen frente a estos últimos, bajo la forma de micro-nacionalismos separatistas.

El racismo moderno se encuentra inspirado en las teorías científicas del siglo XIX, referente a la evolución de las especies (Darwin) y la Clasificación de las poblaciones humanas (Gabineau). El darwinismo fue el motor que movió a muchos de los pueblos de la raza blanca hacia el racismo, se entusiasmaron con el principio de la supervivencia del más apto, propiciando un fortalecimiento de su política expansionista sometiendo y agrediendo a los pueblos considerados inferiores.

En cuanto a Gabineau y Gunther, cuya publicación, del primero, fue "Ensayo sobre la desigualdad de razas humanas", fue el gran inspirador de Hitler para basar su propaganda aria en la que las razas minoritarias que dominaban algunos Estados hegemónicos del planeta contenían el elemento alemán, siendo éste, el verdadero propagador de la cultura, no así las razas inferiores que se encontraban bajo el sello ario, carentes de cultura, como la raza judía que carecía de capacidad para tener la suya, y la que tenía era retomada por los pueblos que le rodeaban.⁹⁶ Este pensamiento racista fue el que nos llevó a la más grande masacre que ha vivido el siglo XX y que desencadenó en el delito de genocidio.

Podríamos seguir citando ejemplos como el de que los japoneses eran teutones,

⁹⁴ Natán Lerner. *Op. Cit.*, p. 42.

⁹⁵ Michel Wieviorka, *Le racisme, une introduction*, ed. La Découverte, París, 1998.

⁹⁶ Ver Capítulo sobre "La Nacionalidad y la raza" en *Mi Lucha*, de Adolf Hitler.

descendientes de los ainus de Japón, pero no vale la pena seguir con las absurdas tesis racistas, cuya comprobación va más allá de una prueba científica.

No siempre el racismo resulta ser tan abierto y extremista. Encontramos un racismo moderado, aunque no justificado, a grupos integrados a una cultura hegemónica, como en el caso de la Universidades en los Estados Unidos, en las que los estudiantes negros y blancos casi no pueden convivir entre sí. No ha habido un olvido de la raza que se haya producido. se pueden advertir las mesas de los comedores universitarios segregadas, a las que ningún estudiante blanco puede acceder además, esto se advierte en la separación del alojamiento y en las áreas de estudio, particularmente perceptible escasas de negros en ciencias teóricas y humanidades.⁹⁷ Paradójicamente pensaríamos que todo es culpa de la raza blanca, pero esta vez parece que la raza negra se encuentra en un proceso de reivindicación y resentimiento hacia la población blanca, aunque hay que reconocer que por lo general la raza blanca siempre ha visto a la negra como algo "distinto". En esta ocasión los negros, como dice Allan Bloom, ha venido recogiendo su etnicidad de forma instintiva, pudiéndose observar que participan en una cultura general, es decir, entre todas las culturas que integran los Estados Unidos, pero solos.

El problema en sí, parece simple, pero en un sentido más profundo es complejo y nos viene a la mente una pregunta que tal vez nos haga reflexionar, ¿el negro ahora discrimina al blanco, será que el negro se está reivindicando consigo mismo?

El fenómeno del racismo nos lleva a replantear los ideales de la Revolución Francesa, que se siguen en casi todos los Estados occidentales, de una nación cívica que, en la actualidad, se empieza a tornar como una nación étnica. El ejemplo más claro y actual es el de Kosovo, en donde podemos observar que el surgimiento de un Estado étnico que desencadenó conflictos raciales, como el del Ejército de Liberación de Kosovo que mata a los serbios y los hecha de sus aldeas, sólo por ser serbios, entre otros problemas se tocarán a fondo posteriormente.

El problema del racismo suele ser bastante complejo, visto desde una perspectiva sociológica, ya que despierta sentimientos nacionalistas, o bien, el efecto puede ser inverso: el nacionalismo despierta el racismo, como después de la Guerra Civil de los Estados Unidos, en donde el darwinismo social alentó la justificación "científica" de una estrecha y etnocéntrica concepción de la identidad norteamericana mediante una expresión nacionalista que el nativismo⁹⁸ cultivó hasta el punto de inspirar el racismo, traducido de una ley de 1882 que proscibía la inmigración china, negaba a los negros derechos esenciales y restringía en las

⁹⁷ Allan Bloom, El cierre de la mente moderna, Plaza & Janes, Barcelona, 1989. p. 94.)

⁹⁸ Definición restrictiva de la nacionalidad estadounidense.

escuelas toda lengua que no fuera la inglesa.⁹⁹

Por otro lado, en 1919, en la Conferencia de París, donde se creó la Sociedad de Naciones, se rechazó una declaración formulada por la delegación japonesa que proclamaba la igualdad de todas las razas¹⁰⁰, dejando entrever un claro manejo político en favor de sus propios fines y conveniencias.

Ya bajo el sistema de Naciones Unidas, a través de la UNESCO y después de varias modificaciones, se integra la primera declaración sobre la raza y racismo, en un coloquio celebrado en Atenas, del 30 de marzo al 3 de abril de 1981, con especialistas *ad hoc*, conocida como la Declaración de Atenas. (Declaración sobre la Raza y Prejuicios Raciales) y en ella se dan 22 puntos fundamentales que nos llevan a reafirmar la inadmisibilidad de una raza superior, partiendo de que hay una unidad en la especie humana y es la misma dispersión geográfica la que ha hecho la diferenciación racial, por lo que no puede haber una clasificación de la raza humana sustentada, puesto que las características de los individuos se debe a factores genéticos y no en la apariencia. así mismo, la biología no permite establecer jerarquías entre individuos y poblaciones. El hombre ha desarrollado su propia cultura, permitiéndole adaptarse a diferentes medios ecológicos y transformarlos en función de sus necesidades. esto es a grandes rasgos en cuanto a la raza.

Por lo que toca al racismo, se dice que no existe nada en las ciencias sociales que permita afirmar que este es un comportamiento que aparece cuando dominan ciertos tipos de relaciones entre grupos étnicos diferentes. El fenómeno resulta complejo en el que intervienen factores económicos, políticos, históricos, psicológicos, sociales y culturales, además de ser un instrumento en manos de ciertos grupos para reafirmar su poder político.

Lo antes expuesto se encuentra visto bajo la óptica de psicólogos, biólogos, etnólogos, sociólogos, neurólogos, neurofisiólogos y antropólogos, pero veamos desde el punto de vista de la criminología jurídica, en donde Huascar Cajias¹⁰¹ de manera coincidente, afirma que no hay justificación científica que permita afirmar la existencia en tal o cual raza algún o algunos genes que la hagan más inclinada a la delincuencia en general, o a ciertos delitos en particular. La mayor proporción relativa en que algunos grupos étnicos se hallan representados en las estadísticas criminales, se debe a razones ajenas a supuestos caracteres raciales favorables al delito.

⁹⁹ Carlos Floria, Pasiones Nacionalistas, FCE, Argentina, 1998. p. 29.

¹⁰⁰ Santiago Genovés, Razas, racismo y el cuento de la violencia, CNDH, México, 1996. p. 17.

¹⁰¹ Huascar Cajias K., Criminología, La Paz, 1974. pp. 235-256.

El concepto de raza se refiere a agrupaciones de caracteres somáticos, es decir, un grupo de hombres que ofrecen ciertos parentescos únicamente en sus caracteres físicos (anatómicos y fisiológicos); pero no son estos, sino los psíquicos los que más interesarían para deducir conclusiones tocantes al aspecto criminal.

La situación social inferior puede ser consecuencia de la inferioridad individual innata, ya que ésta puede ocasionar que se carezca de la capacidad suficiente para adecuarse a la sociedad, sin embargo, la conclusión en este sentido no es necesaria y menos puede admitirse como verdad indiscutible, cuando existe la seguridad de que han intervenido bastantes favores sociales para explicar aquella inferioridad.

Se puede afirmar que la discriminación racial y no racial, es consecuencia de hechos históricos, nunca de situaciones biológicas. Después de la Segunda Guerra Mundial fue el racismo quien motivó la adopción de instrumentos internacionales encaminados a poner freno a la discriminación y a su incitación.

Concluyendo, las diferencias entre la mayoría de las razas en la mayoría de los casos están muy arraigados, el ejercicio del espíritu de tolerancia y la aplicación estricta de los principios de igualdad y no discriminación son condiciones indispensables para mantener la unidad política y espiritual de los Estados interesados y lograr la comprensión y el establecimiento de relaciones armoniosas entre los diversos componentes de la sociedad en cualquier país caracterizado por la diversidad de razas o etnias.

El pensamiento racista se basa en el postulado de que la "esencia" o "naturaleza" que se supone que todo individuo posee por "nacimiento" o por pertenecer a un origen, primigenio o determinante, son inalterables. La unidad de la humanidad se rompe, se fragmenta en "categorías esenciales" entre las cuales no existen, en principio, ni puertas, ni ventanas, ni puentes. El racismo funciona como un método de disociación: separa y diferencia, antes de clasificar según un orden jerárquico. De esta forma, fabrica elementos que se pueden o no "asimilar".

El racismo doctrinal implica normas y prescripciones tan sólo cuando se conjuga con una ideología política capaz de provocar movilizaciones -como el nacionalismo. Incita a "limpiar" o "purificar" los elementos "indeseables" de la sociedad, a mantener a raya a ciertas categorías de la población, a prohibirles el acceso a un estatus social o a una profesión. El racismo puede reconocerse por sus efectos o sus consecuencias, directos o indirectos: discriminación, separación o segregación, subordinación, eliminación.

3.2.2 El *apartheid*.

El *apartheid* obedece a una lógica económica y política, que se articula en el proyecto histórico de una minoría blanca en Sudáfrica, así como de su futuro común. Ello supone la superioridad, "querida por Dios", de la población blanca, la identificación de la población negra como el enemigo común de todos los blancos y los derechos históricos exclusivos de la minoría blanca sobre el territorio sudafricano.¹⁰²

El *apartheid* fue planeado a finales del siglo XVII, pero no es sino hasta finales del siglo XIX cuando cobró peso el proyecto caracterizado por una explotación racista.

Dentro de la Convención contra el racismo el *apartheid* es la única manifestación específica de este ilícito, pues se menciona en dos ocasiones, en el párrafo 9 del preámbulo; y en el Art. 3 que comprende a los Estados parte a condenar la segregación racial y el *apartheid* comprometiéndose a:

- a) prevenir y sancionar las prácticas de segregación racial y *apartheid*
- b) prohibirlas, y
- c) eliminarlas.

El Art. 3 resulta ser una condena, en forma particular, hacia las prácticas de *apartheid* en la República de Sudáfrica, que han sido objeto de consideración por las Naciones Unidas desde la primera cesión de la Asamblea General en 1946¹⁰³. Entre las definiciones de *apartheid* encontramos la del Secretario General de Naciones Unidas, quien lo define como "la violación masiva más conspicua y anacrónica de los derechos humanos y las libertades fundamentales" y como la política que "se continúa aplicando contra la mayoría 'no blanca' del pueblo de la República de Sudáfrica"¹⁰⁴. En el Art. 2 de la Convención contra el *apartheid* como un crimen tendiente a realizar una serie de "actos inhumanos cometidos con el fin de instituir y mantener la dominación de un grupo racial de personas y de oprimirlo sistemáticamente". Por su parte, Jost Delbruck¹⁰⁵ define al *apartheid* como "un tipo especial de discriminación y separación del

¹⁰² Hilda Varela Barraza, *Sudáfrica las entrañas del Apartheid. Grandes tendencias Políticas Contemporáneas*, Coord. de Humanidades-UNAM, México, 1986. p. 4.

¹⁰³ Natán Lerner. *Op. Cit.* p. 77.

¹⁰⁴ Introducción al Informe Anual sobre la Labor de la Organización 1965-1966, El CN.4/Sub. 2/301.p. 130 y sig., en Natán Lerner, *Ibidem.* p. 77.

¹⁰⁵ Enciclopedia of International Law, No. 8, 1985, en Natán Lerner, *Ibidem.* p. 37.

pueblo a grupos de individuos en base a lineamientos raciales, tal como se la practica en la República de Sudáfrica y -bajo sus auspicios- en la que fuera colonia de Africa Sur-Oeste, ahora conocido como Namibia"; esta definición parece acercarnos más al verdadero concepto de *apartheid*.

El Partido Nacionalista, impulsor del *apartheid* en Sudáfrica que se establece formalmente en 1948, bajo el triunfo de los afrikáner, encabezados por D.F. Malan -considerado el padre de este sistema represor-, prometiendo lograr la separación física de las razas y mantener la supremacía blanca, lo definió como el principio general de la segregación territorial de los bantu y de los blancos teniendo por propósito segregar los grupos y subgrupos étnicos más importantes en sus áreas propias.

Quizás la concepción más acertada es la que aporta Marianne Cornevin¹⁰⁶, definiendo a esta práctica como "el desarrollo separado y paralelo de cada raza, en la zona geográfica que le está asignada", cuya esencia es la brutal explotación basada en el color de la piel, sirviendo de base para el desarrollo capitalista de la minoría blanca que requiere para su funcionamiento del trabajo cuasiesclavista de millones de africanos.

Dentro este aparato represivo la población negra no tiene derecho a residir en forma permanente en las poblaciones blancas, la ley les otorga como lugar de residencia las reservas, llamadas bantustanes, siendo considerados trabajadores migratorios cuando estaban en las zonas blancas, aun y cuando muchos de ellos nacieron en ese lugar. Solamente podían vivir aquellos negros que hubieran nacido en el lugar o después de haber cumplido más de 10 años trabajando para el mismo patrón, o en todo caso, con un permiso especial de residencia.

Para evitar que la población negra viviera o permaneciera legalmente en zonas blancas, el gobierno intensificó tres instrumentos represivos más importantes:

- 1) El sistema de salvoconducto (*pass Law*), que consistía en libretas de identificación obligatorias; aquí se dividía el país en zonas de acuerdo con los salvoconductos, no pudiendo salir la población negra de las zonas asignadas por los salvoconductos.
- 2) El control de los desplazamientos, consistente en hacer más efectivo el control policiaco sobre el desplazamiento de negros en comunidades blancas.
- 3) Leyes sobre asentamientos que proporcionan al Estado la facultad de evacuar por la fuerza a los negros residentes en zonas blancas.

¹⁰⁶ Marianne Cornevin, Apartheid: poder y falsificación de la historia, UNESCO, París, 1980.

Cabe hacer mencionar que la minoría blanca ocupaba el 87% del territorio, mientras que los negros ocupaban el 13% restante.

El *apartheid* constituyó un fenómeno histórico único en el mundo, que a menudo es identificado como sinónimo de discriminación racial, en donde los negros se encuentran apartados de los blancos. Sin embargo, desde un particular punto de vista, el *apartheid* fue más que eso, es decir, los negros además de ser humillados en prácticas racistas, no se encontraban tan separados de los blancos, al contrario, estaban inmersos en una sociedad racista que los explotaba en forma económica y política. Era totalmente falso el discurso oficialista que aseguraba que el *apartheid* no implicaba discriminación racial, sino que sólo se trataba de un desarrollo separado con igualdad de oportunidades, tanto para blancos como para negros. Esta práctica se convirtió en una clara violación al principio de la autodeterminación de los pueblos, promulgado en la Carta de Naciones Unidas y en los Pactos de 1966; y una clara oposición a que la población negra, como pueblo, dispusiera libremente de sus recursos y riquezas naturales, constituyendo otra violación al principio de beneficio mutuo.

Las reiteradas condenas a la política del *apartheid*, totalmente violatoria a los derechos humanos, pero aplicada al interior de un Estado, nos permite ver hay un consenso generalizado respecto a la afirmación de los derechos humanos, o a una parte de ellos, como derechos que merecen la protección internacional, a pesar de los obstáculos que pueda presentar el artículo 2, párrafo 7 de la Carta. No es necesario en este caso que la República Sudafricana no haya ratificado las convenciones sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y la del *Apartheid*, de 1963 y 1973, respectivamente, para que se considerara una violación de normas de observancia general.

Finalmente, gracias a presiones internas y externas y a la crisis económica del decenio de los ochenta, que impactó negativamente a la mayoría de la población blanca y negra, propició el terreno para el surgimiento de una nueva clase política blanca menos identificada por las posiciones radicales del nacionalismo afrikáner.¹⁰⁷

Los sectores blancos se vieron enfrentados a las protestas de la población negra y por el conservadurismo del racismo, fueron aceptando de manera paulatina el convivio en una sociedad pluriétnica, aunado a ello, una clase negra más instruida y combativa que boicoteaba el pago de impuestos y viviendas, paros laborales, huelgas y violencia.

Esta práctica llegó a su fin en abril del 1994, que es cuando surge un proceso

¹⁰⁷ Hilda Varela Barraza. "La segunda elección general en la Sudáfrica post-apartheid", *Kaos Internacional*, Año 1, Vol. 1, N° 4, mayo-junio, México, 1999. p. 12

democrático con la promulgación de una Constitución interina y una primera elección nacional, y la integración de un Gobierno de Unidad Nacional con el primer presidente negro, Nelson Mandela, quien promulga una nueva Constitución Permanente y pluriétnica. De esta manera, la democracia se ha venido consolidando en Sudáfrica, prueba de ello son las pasadas elecciones en junio de 1999.

Después de más de tres siglos de explotación racista, Sudáfrica en unos cuantos años logra una de las transformaciones más importantes del siglo XX, a su vez pensábamos que las dos fuerzas sociales de aquel país, por un lado la mayoría negra y por otro la minoría blanca, tendrían una confrontación todavía más grave de lo que en realidad era, y que, ciertamente, hubiese sido el camino más viable para poner fin al sistema represor, a pesar de la sangre que pudo haber corrido.

Paradójicamente y lejos de lo que muchos pensaban, hacia principios de la década de los noventa comenzaron a surgir cambios inesperados, que allanaron el camino para que esta transformación política se llevara a cabo sin violencia.

La transición política fue precedida por la liberación de presos políticos, como el propio Mandela, y con el levantamiento de la prohibición de agrupaciones anti-*apartheid*, esta transición fue un proceso acelerado y difícil, no homogéneo, que simbólicamente comenzó con las negociaciones que iniciaron en 1991 y finalizan en 1993 para definir el futuro político de una Sudáfrica multirracial. Esta acelerada transición concluye con la segunda elección general de 1996, que se basaba en el principio de una persona-voto y con la conformación del gobierno por parte del partido triunfador.

La muerte del *apartheid* como sistema de represión oficial en Sudáfrica, se da durante los cinco años del gobierno de Nelson Mandela, en donde se prohíbe la discriminación por motivos de raza y de género; se garantiza un salario mínimo para los trabajadores agrícolas y domésticos; se permite la conformación de sindicatos y el derecho a huelga; se abolió la pena de muerte; se construyeron viviendas y se dieron servicios de agua potable, electricidad y teléfono; se construyeron escuelas; y se construyeron hospitales que daban servicio a niños y mujeres embarazadas.

A pesar de todas las acciones emprendidas por Mandela, cuya única finalidad era la de dar fin al aparato represivo de *apartheid*, las secuelas dejadas por el anterior régimen aún siguen sin resolverse el problema del desempleo, la pobreza y la falta de vivienda. Aunado a lo anterior, el poder económico sigue centrado en la minoría blanca que se benefició con el

apartheid y sigue habiendo reticencia por parte de la mayoría de este sector en contra de los cambios que se vinieron dando.

Sin embargo, corresponde al gobierno del actual presidente de Sudáfrica, Thabo Mbeki, y de futuros gobiernos lograr una redistribución más equitativa de la riqueza entre la mayoría negra y la minoría blanca, así como favorecer las demandas de la sociedad civil negra, con la finalidad de evitar un resurgimiento de las pasiones que llevaron a enfrentar a estos dos grupos antagónicos.

3.2.3 Discriminación religiosa.

La religión es un factor poderoso en la vida social, con fuerte influencia en sus manifestaciones culturales, políticas y jurídicas. Además, la religión va siempre acompañada de una ética que funciona como otro factor sociológico de tipo cultural.¹⁰⁸

Cualquier religión se encuentra ligada a preceptos morales basados en un carácter sagrado. La moral servirá de freno en cuanto se acepta la religión a que se adjunta, con sus premios y sus castigos. En este sentido, partimos de que la religión constituye un factor determinante para cada pueblo; ello constituye un derecho inalienable a profesar sus cultos, credos y creencias espirituales, sin que agentes ajenos a ellos se interpongan.

Hemos observado a lo largo de la historia situaciones que han generado conflicto como la Reforma Protestante, las Cruzadas, la misma evangelización en diversas regiones del orbe mundial; todas ellas producto de una imposición forzada que atenta a una ideología-moral de tipo espiritual.

No es sino hasta el año de 1956 cuando la Subcomisión de Prevención y Protección a las Minorías inicio un estudio sobre la discriminación religiosa, preparado por Arcot Krishnaswami en 1960¹⁰⁹, en el se plantean las diversas cuestiones que implican la aplicación del derecho de las personas que pertenecen a minorías religiosas a profesar y practicar su propia religión, como la naturaleza a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, la libertad de conservar la religión o las creencias, y la situación de la religión con el Estado.

Los derechos de las personas que pertenecen a las minorías religiosas deben ser vistos

¹⁰⁸ Germán Bidart Campos; *Op. Cit.*, p. 260

¹⁰⁹ Arcot Krishnaswami. Estudio sobre la discriminación en materia de libertad de religión y prácticas religiosas, Catálogo: 60.XIV.2. Naciones Unidas, Nueva York. 1956.

desde la no discriminación, planteando el goce y el ejercicio de la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, que debe reconocerse a las personas sin distinción alguna. De igual modo, deben ser vistas como medidas especiales de protección, centradas en lo que se le puede permitir al Estado en la igualdad material de las comunidades religiosas.

No siempre la separación del Estado y la religión garantiza la no discriminación o que la existencia de una religión de Estado origina discriminación. En algunos casos, el Estado como personalidad neutral o separado de la religión puede conferir a algunas organizaciones religiosas un estatuto diferente de ciertas organizaciones que nada tiene que ver con la religión. Pero el estatuto puede ser conferido a reserva que se reúnan ciertos requisitos, siendo posible para algunos grupos religiosos y no para otros. Aún y cuando esto sea un acto neutral, hay un cierto grado de discriminación, aunque involuntariamente por parte del Estado.

En algunos casos la religión de Estado se ve financiada por el propio gobierno, esta acción deja en total desventaja a las religiones minoritarias, pero, sobre todo, a sus miembros quienes se ven obligados a apoyar, mediante el pago de impuestos, a una religión que les es ajena. En otros casos ocurre lo contrario, la ley prohíbe cualquier tipo de financiación a grupos religiosos por parte de las instituciones del Estado, tal es el caso de México, Estados Unidos o Filipinas.

Otras veces, la asistencia financiera es como base de hecho y no de derecho; un claro ejemplo resulta ser Suecia, donde la iglesia luterana (iglesia oficial) tiene el derecho de recibir pleno apoyo del gobierno, mientras que las actividades de la iglesia minoritaria se sufragan, por regla general, completamente mediante contribuciones voluntarias. No obstante, se observará que el Comité de la Iglesia del Estado establecido por el gobierno para estudiar las relaciones entre el Estado y la Iglesia ha recomendado que todas las comunidades religiosas están en la misma situación.¹¹⁰

Las fiestas religiosas son de especial importancia para cualquier miembro de una religión, por lo que el Estado debe tomar en cuenta este aspecto, así como los días de descanso o reposo de las mismas. Quizás, en el primer aspecto, no haya problema alguno por el que no deban festejar sus fiestas, siempre y cuando no se altere el orden público y se preocupe por tener en cuenta los días de cada una de las religiones con que cuenta en su territorio. En lo que toca al día de reposo, es un poco más difícil poder concederles a todas las religiones el día que su religión descansa, sobretodo por que no es posible adecuar los servicios públicos y productivas

¹¹⁰ Francesco Capotorti, Estudio sobre las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas, Naciones Unidas, Nueva York, 1979, p.73.

de acuerdo a las necesidades de cada grupo, de ser así las consecuencias serían graves para algunos sectores de la población.

Todo grupo debe tener el derecho intrínseco a practicar cultos y ceremonias de religión, debe ser obligación de todos los Estados garantizar la libertad de los mismos, incluso en aquellos que tengan religión oficial deben garantizar la libertad para cambiar de religión o creencias y del culto mismo, sea público o privado, en masa o individualmente. Este principio de encuentra enunciado en el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, obviamente se encuentran sus limitaciones por motivos de moral, orden, salud y otras que puedan transgredir los derechos de terceros.

Los grupos minoritarios no pueden ser obligados a participar en las actividades de otras religiones, situación que en varios países ha sido bien reglamentada en sus constituciones, pero en aquellos países que cuentan con poblaciones indígenas a pesar de encontrarse reglamentado, las evangelizaciones que hacen grupos de religiones protestantes y católicos muestra una clara tendencia a imponer su religión y costumbres a grupos que difieren de sus creencias. Partiendo de este hecho, los derechos de los grupos religiosos minoritarios deben descansar sobre dos principios básicos: 1) deben tener el derecho a no ser obligados a contribuir financieramente en actividades de una religión que no le es propia; y 2) deben tener derecho a que no se les obligue a incorporarse a una religión que no le es propia.

Cada religión, como institución debe de ser administrada por sus propios miembros, sin que el Estado intervenga en sus finanzas e imponga prácticas y disciplinas morales, de no ser que atenten contra los derechos de terceros. De este modo, cada grupo debe tener el derecho a establecer sus religiosas y educativas, a pesar de que en algunos estados esta prioridad es exclusiva del Estado, por lo tanto, los grupos religiosos se encuentran imposibilitados para crearlas, aquí bastaría con que el Estado ayude para el establecimiento de alguna institución educativa en colaboración con el grupo, todo sería cuestión de voluntad política. En los casos de instituciones de capacitación y formación para sus miembros, éstas son creadas por los propios grupos y no representan mayor problema para el Estado.

A partir de 1962, la libertad de religión y conciencia se ha examinado en diversos momentos en diferentes órganos de Naciones Unidas, como resultado de la aprobación por la Asamblea General de la resolución 1781 (XVII) del 7 de noviembre de 1962, en la cual la Asamblea General pide al ECOSOC se sirviera invitar a la Comisión un anteproyecto de la Declaración de Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia

religiosa (A/8330, anexo I) y que en sus periodos de sesiones 21º, 22º y 23º, la Comisión de Derechos Humanos aprobó el preámbulo de 12 artículos de un proyecto de convención internacional sobre la cuestión (*ibid.*, anexo III). En el vigésimo segundo periodo de sesiones de la Asamblea General, celebrado en 1967, la Tercera Comisión de la Asamblea aprobó el preámbulo y el artículo I de un proyecto de convención al respecto, basándose en un texto presentado por la Comisión de Derechos Humanos (*ibidem*, párrs. 19 a 21). No obstante, la complejidad de la cuestión impidió a los diversos órganos interesados de las Naciones Unidas cumplir con el objetivo establecido en la resolución 1781 (XVII) de la Asamblea General y en la actualidad se ha concedido prioridad a la preparación de un proyecto de declaración, tarea que la Asamblea General ha confiado a la Comisión de Derechos Humanos.¹¹¹ Finalmente, se llegó a una Declaración sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia Religiosa, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981¹¹², el título es producto de una modificación en 1973.

3.2.4 Discriminación lingüística.

Uno de los mayores problemas a que se enfrenta un Estado pluriétnico, es a la cuestión del lenguaje. Habitualmente las minorías lingüísticas se encuentran en constante presión por que les sea reconocida su lengua como oficial, para que de esta manera se puedan hacer presentes en los asuntos del Estado; pero han encontrado una gran oposición por parte de sectores centralistas, quienes se aferran a que haya un solo idioma nacional que sirva como vínculo de unidad. Con frecuencia, la restricción del idioma ha sido factor determinante para no emplearse ni participar en la vida política del país.

Generalmente, la decisión para oficializar una lengua corresponde a la voluntad política que tenga el gobierno y al número de personas del grupo minoritario lingüístico, añadiendo a ello su situación política y económica en el país.

En Canadá, por ejemplo, los francófonos tienen todo el derecho a usar su idioma en los tribunales, que les es otorgado y ejercido por la ciudadanía canadiense; aunque enfrentan un pequeño problema para poder educar a sus hijos en escuelas de habla francesa: debe ser justificado por el número de niños.

¹¹¹ *Ibidem*, pp. 40-41.

¹¹² Resolución 36/55

El que los derechos lingüísticos de las minorías sean ejercidos por las personas ha puesto en tela de juicio si efectivamente son derechos de grupo o colectivos, lo que particularmente resulta irrelevante¹¹³, puesto que una comunidad tiene intereses, que derivan de derechos colectivos o comunitarios que protegen sus intereses. Únicamente debemos plantear por qué son derechos específicos que tiene un grupo; es decir, por qué las minorías están en la situación de exigir la educación y los procesos judiciales en su propia lengua, tomando como base que los derechos lingüísticos deben ser uno de los componentes de los derechos nacionales de las minorías originarias del Estado (minorías nacionales) y no de los grupos inmigrantes.

El hecho de que una minoría sea nacional es esencial para comprender él por qué de los individuos a acceder al derecho a un juicio y escuelas en su propio idioma; sin duda tienen todo el derecho, pero quien ejerce este derecho, lo ejerce a conveniencia administrativa.

En apariencia, las minorías no tienen problema alguno en hablar su lengua en la vida cotidiana y en asuntos no oficiales, salvo en casos como el de los kurdos que se han visto impedidos por el gobierno iraquí, que ha legislado para que empleen su lengua en lugares públicos, sean asuntos oficiales o no, constituyendo una grave violación al derecho de expresarse como pueblo y a su identidad étnica.

Encontramos países como Suiza que ha puesto en práctica en su legislación el uso de tres lenguas, todas ellas consideradas oficiales (alemán, francés e italiano) y de igual categoría, aunque en la práctica se utilicen más las lenguas alemana y francesa. Cabe destacar que las leyes se expiden en los tres idiomas.

Como derecho mínimo, los Estados deben permitir a las minorías emplear su lengua en los tribunales, en su vida cotidiana y la creación de escuelas en su propia lengua, aunque, desde luego, implica que tengan cierta representatividad en la vida socio-política del país.

¹¹³ Los que se postulan por derechos individuales, argumentan que el individuo es anterior a la comunidad, esta última importa porque contribuyen al bienestar de los individuos que la constituyen. Si sus miembros consideran que ya no vale la pena seguir las prácticas culturales existentes, entonces la comunidad ya no tiene ningún interés independiente en mantener dichas prácticas, y ningún derecho a impedir que los individuos las modifiquen o rechacen. Por tanto, rechazan la idea de que las minorías y grupos étnicos tengan derechos colectivos.

3.2.5 Antisemitismo.

El antisemitismo, se entiende como hostilidad contra el pueblo judío, que toma forma de odio basado en motivos religiosos o raciales. Históricamente hubo manifestaciones de antisemitismo por motivos sociales y económicos y, de manera reciente, el odio se manifestó por razones políticas. Este violento fenómeno comienza como violencia física que culmina como un acto de genocidio durante la Segunda Guerra Mundial. Es un movimiento, actitud o doctrina en contra de la religión y cultura del pueblo judío. El término designa las conductas de quienes proponen la discriminación hacia los judíos en general.

El término antisemitismo, que surgió hacia 1879, designó la hostilidad exclusiva hacia los judíos basándose en aspectos etnológicos y no religiosos. Esta hostilidad fue justificada supuestamente por una teoría desarrollada por primera vez en Alemania a mediados del siglo XIX, según la cual la raza aria (en sánscrito 'noble') era considerada superior, tanto por su físico como por su carácter e inteligencia, a la raza semítica. A pesar de que esta teoría fue rechazada por los etnólogos, se publicaron libros de amplia difusión que incorporaban doctrinas antisemitas; algunos de sus autores eran el diplomático francés y filósofo social Joseph Arthur, conde de Gobineau, o el filósofo y economista alemán Karl Eugen Dühring. La teoría de la superioridad de ciertas razas se ha utilizado a lo largo de toda la historia para justificar la persecución civil y religiosa de los judíos.

El fenómeno antisemita se ha intentado explicar de muchas maneras. Una de ellas, muy aceptada por los científicos sociales, sugiere que el antisemitismo reaparece en los periodos de inestabilidad social y crisis económica, como ocurrió en Alemania en la década de 1880 y en los años que precedieron a la II Guerra Mundial (1939-1945). Las pasiones y frustraciones que se generaron en estos periodos buscaban una víctima propiciatoria, una 'cabeza de turco'; a lo largo de la historia las víctimas han sido con frecuencia minorías aisladas, como los judíos.

En los últimos años del siglo diecinueve e incluso más aún en los turbulentos años de la república de Weimar, la cuestión judía estuvo bajo una discusión tan intensa que se había transformado en una obsesión nacional, y que el antisemitismo racial, inusualmente violento en su imaginaria y partidario de la violencia, estaba: "ampliamente extendido en todas las clases sociales y sectores de la sociedad alemana, pues estaba profundamente enraizado tanto en la vida política y cultural alemana como en la estructura moral de la sociedad".

Después de asumir el poder en enero de 1933, Adolf Hitler pudo contar así con una amplia simpatía y apoyo cuando comenzó a implementar su programa antijudío.

El antisemitismo se basó en una política propagandística de Adolf Hitler, quien argumentaba que los judíos eran un pueblo sin cultura y que la que aparentaban tener era porque había sido retomada de otros pueblos que le rodeaban, habría que liberar a la Alemania nazi de los judíos y de esta forma preservar su raza. Otto Dietrich decía "El mundo se moría de judaísmo, que es la fe de Jesús; nosotros le enseñamos la violencia y la fe da la espada..." el antisemitismo es el ejemplo claro de intolerancia religiosa y ha dado como resultado una de las persecuciones religiosas más crueles.

su intención de limpiar Alemania de los judíos y de eliminar la amenaza judía donde quiera que se encontrase. Pero este programa no pudo ser llevado a cabo sino hasta el comienzo de la campaña rusa, que creó las condiciones y el espacio, particularmente en Polonia, que facilitarían el exterminio masivo. Mientras, prosiguió un programa de medidas cada vez más radicales, que incluían ataques verbales y físicos contra los judíos, y restricciones legales progresivamente severas para privarlos de medios de vida y derechos civiles, y transformarlos en lo que Goldhagen llama "seres socialmente muertos". Lo sorprendente acerca de la elaboración de este programa es que no provocó ninguna protesta significativa de parte de las iglesias o universidades alemanas, ni del servicio civil o los tribunales, ni del público en general. Incluso los críticos de otros aspectos de las políticas nazis se mostraron sorprendentemente pasivos ante atentados como la Kristallnacht ('la noche de los cristales rotos') de noviembre de 1938. Los nazis pudieron así, en los años previos a la guerra, diseñar sus planes para el exterminio de los judíos, sin ningún temor al tipo de oposición popular que interrumpió el programa de eutanasia de 1939, y para organizar el sistema de campos que sería una característica central del programa de genocidio.

El holocausto judío fue el detonante para que Naciones Unidas adoptara varios convenios en materia de derechos humanos, sobre todo en cuestión de minorías, cuya protección cayó en desuso después de la Segunda Guerra Mundial.

El la Convención contra el Genocidio, fue el resultado desatado por los horrores del nazismo al término de la Segunda Guerra Mundial, posteriormente surgieron las declaraciones relativas a discriminación racial e intolerancia religiosa. Paradójicamente, no fue creado instrumento alguno que tratara sobre antisemitismo ni tampoco se hace mención sobre esta práctica discriminatoria a pesar de los grandes horrores que provocó en su momento. Sin

embargo, si hay una Convención contra el *Apartheid*.

Finalmente, si el holocausto fue la acción definitoria del régimen nazi, el 'campo' -un término genérico que incluye los campos de concentración, de exterminio, de detención, de trabajo, de traslado, y los ghettos- fue su creación constitucional más grande, "no sólo por el enorme número de instalaciones, no sólo por los millones de personas que sufrieron en su interior, no sólo por la enorme cantidad de alemanes que trabajaron en ellos, sino también porque constituyó un entero y nuevo subsistema social". Único en la historia de Europa occidental, el campo era distinto de otros sectores de la sociedad en que tenía sus propias instituciones, organización, normas y prácticas distintivas. Era un mundo de violencia y libertad en el que, libres de cualquier restricción legal o ética, los alemanes transformaban a sus víctimas en las imágenes mismas que tenían de ellos. Era un mundo de tortura y barbarie ideado para liberar a la sociedad de la falsa moralidad e inhibiciones burguesas del pasado.

3.2.6 Discriminación a grupos específicos: migrantes.

El migrante no es un producto del siglo XX. Mujeres y hombres han abandonado sus tierras de origen buscando trabajo en otros lugares desde que apareció el sistema de trabajo remunerado. Pero en la actualidad la diferencia estriba en que el número de trabajadores migratorios es muy superior al de cualquier otro período de la historia de la humanidad. Millones de personas que ahora se ganan la vida -o buscan un empleo remunerado- llegaron como extranjeros a los Estados donde residen. No hay ningún continente ni región en el mundo que no tenga su contingente de trabajadores migratorios.

En muchos de los países del mundo encontramos personas migrantes, quienes se encuentran optimistas por mantener su cultura, religión y lengua, y esperan que el Estado receptor les brinde medidas legales especiales.

La pobreza y la incapacidad de ganar o producir bastante para la propia subsistencia o la de la familia son las principales razones del movimiento de personas de un Estado a otro en busca de trabajo. No son sólo éstas las características de la migración de un Estado pobre a uno rico; la pobreza canaliza también movimientos de un país en desarrollo hacia otros países donde las perspectivas de trabajo parecen ser mejores, al menos desde lejos.

Algunos Estados alientan a sus ciudadanos a ir al extranjero para trabajar; otros contratan sin cesar trabajadores extranjeros. En algunos casos, existen acuerdos bilaterales entre Estados que rigen las condiciones de los trabajadores migratorios.

Lo ideal sería que se diera a los trabajadores migratorios -tanto si van con un contrato o en virtud de otras disposiciones formales, o simplemente viajan por su propia iniciativa- un conocimiento básico del idioma, la cultura y las estructuras jurídicas, sociales y políticas de los Estados hacia donde se dirigen. Se les debería informar anticipadamente de los salarios y las condiciones de trabajo así como de las condiciones generales de vida que pueden encontrar a su llegada.

Los trabajadores migratorios son extranjeros. Sólo por esta razón pueden ser objeto de sospecha o de hostilidad en las comunidades donde viven y trabajan. En la mayoría de los casos son pobres económicamente y comparten los problemas económicos, sociales y culturales de los grupos más desfavorecidos de la sociedad del Estado que los acoge.

La discriminación contra los migrantes en la esfera del empleo adopta muchas formas; por ejemplo, exclusiones o preferencias según el tipo de trabajo y dificultad de acceso a la formación profesional. Con frecuencia se aplican normas diferentes por una parte a los nacionales y por otra a los inmigrantes, en lo que se refiere a la estabilidad en el puesto, y en algunos contratos los inmigrantes quedan privados de ciertas ventajas.

Hay otras razones por las que se va al extranjero en busca de trabajo. La guerra, los conflictos civiles, la inseguridad o la persecución derivadas de la discriminación por motivos de raza, origen étnico, color, religión, idioma u opiniones políticas son factores que contribuyen todos a la corriente migratoria de trabajadores.

Los migrantes acostumbran a unirse en asociaciones poco rígidas y evanescentes. Dichos grupos desean integrarse a la sociedad de la que forman parte y que se les acepte como miembros de pleno derecho de la misma. Si bien a menudo pretenden un mayor reconocimiento de su identidad étnica, su objetivo no es convertirse en una nación separada y autogobernada paralela a la sociedad de la que forman parte, sino modificar las instituciones y las leyes de dicha sociedad para que sea más permeable a las diferencias culturales.

La migración es una fuente del pluralismo cultural. Esto ha sido un aspecto importante en la vida de países como Canadá, Australia y Estados Unidos, que poseen los mayores índices *per capita* en el mundo (más de la mitad de migrantes legales en el mundo).

Por una parte, los grupos de migrantes siempre han afirmado su derecho a expresar su

particularidad étnica, por otra desean hacerlo en las instituciones públicas del Estado receptor. Al rechazar la asimilación, -como ya dijimos antes- no pretenden instaurar una sociedad paralela, como sucede con las minorías nacionales.

En el caso de Estados Unidos existe una percepción de que el modelo pluriétnico ya no es aplicable a los migrantes hispanos. Ya no existe el interés en aprender el inglés o en integrarse a la sociedad anglófona. Es una percepción errónea, que hunde sus raíces en la creencia de que los hispanos constituyen una categoría única y, por lo tanto, en la confusión de exigencias de las minorías nacionales de habla hispana con las de los migrantes de la misma lengua recién llegados. Incluso dentro de estos recién llegados es importante diferenciar a los refugiados cubanos y a los trabajadores legales mexicanos.

Mientras los refugiados cubanos se consideran exiliados y existe la convicción de que el gobierno estadounidense los alentó por razones políticas, mientras que los ilegales mexicanos se encuentran a un paso de abandonar el país.

Con frecuencia, las condiciones de vida de los migrantes son insatisfactorias. Los bajos ingresos, los alquileres elevados, la escasez de vivienda, el tamaño de las familias migratorias y los prejuicios locales contra elementos extranjeros en la comunidad son los principales factores que, reunidos, son causa de graves problemas de alojamiento.

Aunque los migrantes contribuyen a la seguridad social, ni ellos ni sus familias gozan siempre de los mismos beneficios y acceso a los servicios sociales que los nacionales del Estado de acogida. En muchos casos, los trabajadores migratorios dejan a sus familias en su Estado de origen. La existencia solitaria que llevan dificulta el desarrollo de contactos formales con la comunidad donde viven y afecta a su bienestar.

La integración de los migrantes y sus familias en el entorno social de los Estados receptores sin perder su identidad cultural es otro problema que ha sido objeto de debate internacional. Se ha dicho con frecuencia que no se puede esperar que los hijos de los inmigrantes -que estudian en un idioma diferente y tratan de adaptarse a nuevas costumbres- tengan el mismo rendimiento que sus compañeros, a menos que se tomen medidas especiales para superar sus dificultades. En algunos Estados se ha convertido en un problema delicado la resistencia que oponen los padres del lugar de acogida por el temor a que empeore el nivel general de la enseñanza con la admisión de los hijos de los inmigrantes.

Cuando se contrata, transporta y emplea a trabajadores migratorios en desafío de la ley, sus derechos humanos y libertades fundamentales corren mayores riesgos. La pobreza masiva,

el desempleo y el subempleo existentes en muchos países en desarrollo ofrecen a empleadores y agentes privados sin escrúpulos un terreno fácil para la contratación. En algunos casos, el traslado clandestino de los trabajadores adquiere carácter de operación delictiva.

El tráfico ilegal de la mano de obra fue el problema que hizo centrar los debates de las Naciones Unidas, a principios del decenio de 1970, en la cuestión de los derechos de los trabajadores migratorios.

El Consejo Económico y Social (ECOSOC) expresó su alarma en 1972 por el transporte ilegal de mano de obra a algunos Estados europeos, organizado por elementos criminales, y por la explotación de los trabajadores de algunos Estados africanos "en condiciones parecidas a la esclavitud y al trabajo forzoso" (resolución 1706 (LIII), preámbulo). El Consejo deploró que se aprovecharan las condiciones de pobreza, ignorancia y desempleo de las masas en los Estados de origen para explotar a esa mano de obra y beneficiarse de ella por medio del tráfico ilícito y clandestino, y pidió a los gobiernos interesados que aprehendieran y juzgaran a los culpables y adoptaran las medidas legales necesarias para combatir ese problema.¹¹⁴

Más tarde en ese mismo año, la Asamblea General condenó la discriminación contra los trabajadores extranjeros y pidió a los gobiernos que pusieran fin a esas prácticas y mejorasen las disposiciones relativas a la recepción de los trabajadores migratorios (resolución 2920 (XXVII)). Asimismo invitó a los gobiernos a garantizar el respeto de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y les pidió encarecidamente que ratificaran el Convenio de la OIT N° 97.¹¹⁵

Se volvió a instar a los Estados a que ratificaran el Convenio N° 97 de la OIT y a que celebraran acuerdos bilaterales sobre la migración con fines de empleo en una resolución del ECOSOC de 1973 (1789 LIV)), en la que se pidió a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías y a la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer que estudiaran la cuestión del tráfico ilícito y clandestino de la mano de obra.¹¹⁶

Desprovisto de condición jurídica o social alguna, el trabajador migratorio ilegal es por naturaleza objeto de explotación. Queda a merced de sus empleadores y puede verse obligado a aceptar todo tipo de trabajo en cualquier condición laboral o de vida. En el peor de los casos, la situación de los trabajadores migratorios es similar a la esclavitud o al trabajo forzoso. El

¹¹⁴ Folleto Informativo No.24, *Los Derechos de los Trabajadores Migratorios*, en página web http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu6/2/fs24_sp.htm

¹¹⁵ *Ibidem*.

¹¹⁶ *Ibidem*.

trabajador migratorio ilegal rara vez trata de buscar justicia por temor a ser descubierto y expulsado y en muchos Estados no tiene derecho de apelación contra decisiones administrativas que le afectan.

Resulta difícil que un grupo migrante se le puedan brindar derechos semejantes a los de las minorías nacionales, como bien podría ser el derecho a expresar su propia lengua en los juicios, o establecer instituciones educativas especiales. Si nos ponemos a analizar debemos de entender que, los migrantes, son quienes se deberían de ajustar a las leyes del país receptor y no el país receptor a unos visitantes inesperados. Sin embargo, sí podemos pugnar por que les sean otorgados derechos como salario a trabajo igual, seguro social, seguro de vida, permitirles el acceso a la educación, etcétera.

Los crímenes y formas de ilicitud en contra de las minorías y los grupos étnicos, son parte de un hecho social: el multiculturalismo. Esto significa la presencia dentro de una misma sociedad de grupos con diferencias culturales como consecuencia de diferencias étnicas, lingüísticas, religiosas o nacionales. El multiculturalismo en sí, significa nuevos elementos de conflicto, de división, de cambio.

Detrás de los crímenes e ilicitudes tenemos la inevitabilidad del conflicto y la incompatibilidad entre los diferentes actores culturales que emergen dentro de la sociedad, que no es más que la lucha por la inclusión, la no discriminación y la igualdad de consideración de grupos minoritarios. Esto se lo debemos a que ninguna cultura es una entidad herméticamente cerrada e influyen entre sí, mediante actos voluntarios o involuntarios que nos van a llevar a conflictos violentos, a la dominación, al uso de la fuerza o al ejercicio ilegítimo del poder.

Ante esta situación, necesitamos más que ser tolerantes ante otras culturas, debemos aprender de otras culturas, a convivir con ellas y a no considerarlas extrañas. Sin embargo, los gobiernos no pueden dictar actitudes y conductas de respeto, pero sí prohibir agresiones a las prácticas colectivas, así como también puede asegurar la tolerancia mutua y la aceptación recíproca declarando ilegales las manifestaciones explícitas de xenofobia y racismo, que nos pueden llevar a cosas mucho más graves como el genocidio, etnocidio y la tortura.

Las manifestaciones de intolerancia resultan especialmente perniciosas cuando se convierten en política de gobiernos intolerantes. En estos casos, la discriminación, la segregación y la exclusión basadas en rasgos culturales se convierten en la política oficial, como ocurrió en Sudáfrica con la política de *apartheid*. En estos casos la comunidad internacional

debe denunciar y castigar tales políticas, de hecho cualquier forma de racismo, persecución de grupos y personas a causa de sus convicciones, y la restricción de la libertad de los pueblos.

4. EL RÉGIMEN INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN A MINORÍAS Y GRUPOS ÉTNICOS.

4.1 La organización internacional y la protección de las minorías y grupos étnicos.

Por su crecimiento y vitalidad, la organización internacional se ha convertido en uno de los elementos más característicos de la comunidad internacional. En la actualidad no se concibe posible tratar en las relaciones internacionales sin hacer referencia a la ONU, UNICEF, OIT, entre otras.

La proliferación de estas organizaciones ha creado un nuevo circuito de comunicación que ofrece a los Estados un marco permanente para el tratamiento colectivo de los problemas que les afectan.¹¹⁷

Las organizaciones internacionales desempeñan un papel muy importante en el escenario internacional, pues reducen la tensión internacional, crean recomendaciones y normas de derecho internacional. Encontramos aquellas que son de carácter gubernamental, así como de carácter no gubernamental, aquellas que trabajan sobre el medio ambiente, los derechos humanos, las relaciones laborales, entre otras.

En referencia a las organizaciones no gubernamentales, éstas actúan como grupos de presión hacia los Estados y las organizaciones intergubernamentales dentro de la comunidad internacional, para llevar a cabo el debido cumplimiento y creación de normas de derecho internacional.

En este sentido, encontramos organizaciones intergubernamentales que actúan dentro del plano universal y pertenecen al sistema de Naciones Unidas, que ya sea de forma directa o indirecta como la mayoría, colaboran con la protección de las minorías y los grupos étnicos. También existen aquellas organizaciones que actúan dentro de un plano regional, es decir, a un nivel continental, tal es el caso de la Organización de Estados Americanos o la Unión Europea.

¹¹⁷ Merle, Marcel. Sociología de las relaciones internacionales. Alianza Universidad, Madrid, 1997. p. 384.

y profundizar los principios de la Declaración.

El Grupo de Trabajo se ocupa de las siguientes cuestiones: significado y aplicación de los principios de la Declaración; distintas medidas adoptadas para permitir que las personas pertenecientes a minorías disfruten de su propia cultura, profesen y practiquen su propia religión y empleen su propio idioma; papel de la educación multicultural e intercultural en el fomento de la tolerancia y la comprensión entre los diversos grupos de la sociedad; contribución a la protección de las minorías de los mecanismos regionales y de otra índole, así como de las instituciones nacionales y las organizaciones no gubernamentales; mecanismos de conciliación y alerta temprana para impedir la escalada de las tensiones y los conflictos, y definición de minoría.

Este Grupo se está convirtiendo rápidamente en el principal centro de coordinación de las actividades de las Naciones Unidas en la esfera de la protección de las minorías. Entre otras cosas, ha recomendado el establecimiento de una base de datos sobre las buenas prácticas adoptadas en la protección de los derechos de las minorías; que se recoja información sobre los mecanismos de recurso nacionales, regionales e internacionales; que los órganos pertinentes creados en virtud de tratados y los relatores especiales presten la debida atención a los problemas de las minorías al cumplir sus mandatos; que la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos elabore y aplique procedimientos para prevenir los conflictos; que se promueva más la cooperación entre organismos en la esfera de las minorías y se celebren periódicamente seminarios sobre los temas que preocupan especialmente a las minorías, como la educación intercultural, el papel de los medios de comunicación, el derecho a profesar y practicar su propia religión y el derecho a disfrutar de su propia cultura.

Pueden participar en los períodos de sesiones del Grupo de Trabajo los representantes gubernamentales, las organizaciones intergubernamentales, las organizaciones no gubernamentales que se ocupan de la protección de las minorías (independientemente de que estén reconocidas como entidades consultivas por el Consejo Económico y Social), y los especialistas en la materia.

La nueva Corte Penal Internacional.

La Corte Penal Internacional (CPI) resultan ser un nuevo medio de hacer valer los derechos de las minorías y los grupos étnicos basado en una "jurisdicción universal" y con

La Subcomisión tiene preparados estudios sobre temas como las prácticas tradicionales que afectan a la salud de las mujeres y las niñas y la discriminación racial. En la actualidad la Subcomisión tiene cuatro grupos de trabajo que se reúnen antes de cada sesión: el Grupo de Trabajo sobre comunicaciones (que examina todas las denuncias recibidas y las respuestas de los gobiernos y selecciona para la Subcomisión las comunicaciones que parezcan revelar un cuadro persistente de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de los derechos humanos y las libertades fundamentales); el Grupo de Trabajo sobre las formas contemporáneas de esclavitud; el Grupo de Trabajo sobre poblaciones indígenas; y el Grupo de Trabajo sobre minorías.

Por otra parte, la Subcomisión cuenta con un Grupo de Trabajo sobre las Minorías establecido en 1995 de conformidad con la resolución 1995/31 del Consejo Económico y Social del 25 de julio del 1995. Éste es un órgano subsidiario de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, hoy denominada Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Se reúne anualmente en Ginebra, por lo general en la última semana de mayo, durante cinco días hábiles.

A este Grupo de Trabajo se ha confiado la tarea de promover los derechos enunciados en la Declaración sobre las personas pertenecientes a minorías, y en particular de:

- Examinar la promoción y realización práctica de la Declaración
- Examinar posibles soluciones a los problemas de las minorías, en particular promoviendo la comprensión mutua entre minorías y entre minorías y gobiernos
- Recomendar nuevas medidas, en su caso, para la promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (resolución 1995/24 de la Comisión de Derechos Humanos).

El Grupo de Trabajo es un foro de diálogo que tiene dos objetivos interdependientes. En primer lugar, proporciona el marco en que los gobiernos, las minorías y los especialistas se reúnen para debatir las cuestiones que les preocupan y buscar soluciones a los problemas que se han encontrado, lo cual permite conocer mejor las diferencias en la forma de encarar los problemas de las minorías y, por lo tanto, aumentar la comprensión y la tolerancia mutua entre las minorías, y entre éstas y los gobiernos. En segundo lugar, es un mecanismo que permite encontrar soluciones pacíficas y constructivas a los problemas de las minorías, así como elucidar

4.1.1 Sistema de Naciones Unidas

La Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

La Subcomisión es el principal órgano subsidiario de la Comisión de Derechos Humanos. Fue establecida por la Comisión en su primera sesión de 1947, bajo la autoridad del Consejo Económico y Social. Conforme a la decisión del 27 de julio de 1999 del Consejo Económico y Social, el nombre de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías cambió a Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Sus funciones son:

- a) Realizar estudios, especialmente a la luz de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y hacer recomendaciones a la Comisión sobre la prevención de la discriminación de cualquier tipo en relación con los derechos humanos y las libertades fundamentales y la protección de las minorías raciales, religiosas y lingüísticas
- b) Desempeñar cualquier otra función que le encomiende el Consejo o la Comisión.

La Subcomisión está integrada por 26 expertos que ejercen sus funciones a título personal y son elegidos por la Comisión entre las candidaturas de expertos presentadas por los Estados, teniendo en cuenta el criterio de una distribución geográfica equitativa.

Actualmente la Subcomisión está compuesta por siete expertos de Estados de África, cinco de Estados de Asia, cinco de Estados de América Latina, tres de Estados de Europa oriental y seis de Estados de Europa occidental y otros Estados. Cada miembro tiene un suplente, y la mitad de los miembros y sus suplentes son elegidos cada dos años por un período de cuatro años.

La Subcomisión se reúne una vez al año en Ginebra, hasta 1999 esta sesión duraba cuatro semanas y a partir del año 2000 tiene una duración de tres semanas. A sus reuniones asisten, además de los miembros y sus suplentes, observadores de Estados Miembros de las Naciones Unidas y representantes de organizaciones intergubernamentales, organismos especializados de las Naciones Unidas y organizaciones no gubernamentales con carácter consultivo ante el Consejo Económico y Social.

carácter vinculante para los Estados no partes mediante el ejercicio potencial de la jurisdicción sobre sus ciudadanos. Se ha recurrido a esta afirmación para apoyar la idea de que debe darse al Estado del cual el acusado es ciudadano alguna forma de veto ante el sumario de la CPI. Estas afirmaciones constituyen una deformación tanto de las disposiciones jurisdiccionales del tratado de la CPI como de la práctica actual de los estados bajo el derecho internacional general y los tratados internacionales. De hecho, lejos del exceso aducido, el Artículo 12 del tratado de la CPI establece un régimen muy conservador, mucho más limitado que la jurisdicción universal y más restrictivo que los regímenes incorporados en otros tratados internacionales.¹¹⁸

El tratado de la CPI no "vincula" a los Estados no parte, ni les impone ninguna obligación para con la Corte. La Parte 9ª del estatuto de la CPI, que versa sobre la cooperación de los Estados con la Corte, tan sólo vincula específicamente a los "Estados partes" a cooperar plenamente y sin dilación indebida; en varias disposiciones se hace una clara distinción entre los Estados partes y los estados no partes. Los que han expresado estas preocupaciones no rechazarían esto. Más bien, su preocupación se relaciona con el procesamiento de los ciudadanos de un Estado no parte sin su consentimiento, lo que de manera equívoca reviste carácter "vinculante" para el Estado referido. Esta posibilidad existe en la actualidad como parte del derecho internacional general y concuerda con la práctica estatal establecida.

En el apartado siguiente se explica que no es inusual que se conceda la jurisdicción sobre los ciudadanos de los Estados no partes a través del mecanismo del derecho de los tratados. Sin embargo, en países bajo regímenes de fuerza o con luchas armadas de diversa naturaleza, muy pocos de los responsables de cometer torturas sistemáticas, ejecuciones y otros graves crímenes contra la humanidad comparecen ante los tribunales. Pero no hay una política firme y una voluntad real y decidida por parte de la mayoría de los gobiernos, para afrontar las violaciones de derechos humanos, junto a la disposición de asumir una función de liderazgo a la hora de ayudar a la comunidad internacional a afrontar la cuestión de la impunidad en todo el mundo.

No obstante, en respuesta a la indignación pública suscitada por las atrocidades cometidas en la ex Yugoslavia, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas decidió en febrero de 1993 crear un Tribunal de Crímenes de Guerra para juzgar los casos que implicaron graves violaciones del derecho internacional humanitario en la ex Yugoslavia desde 1991. En noviembre de 1994, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas creó un tribunal

¹¹⁸ Human Rights Watch. El Régimen Jurisdiccional de la Corte Penal Internacional. Declaración ante el Sexto Comité.

internacional para juzgar a las personas responsables de genocidio, los crímenes contra la humanidad y las violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en Ruanda en 1994. Ambos padecen la falta de compromiso de la comunidad internacional con su financiación y la dotación de recursos a largo plazo, lo que hace muy difícil, entre otras consecuencias, contratar a personal calificado.

Las organizaciones no gubernamentales han respaldado la creación de estos tribunales *ad hoc*. Sin embargo, no son permanentes por naturaleza ni globales en su ámbito. No sirven para sustituir un tribunal internacional penal capaz de juzgar a las personas acusadas de cometer graves violaciones del derecho internacional humanitario y de las leyes de derechos humanos dondequiera que se cometan estos delitos.

Es por ello que la creación de la Corte Penal Internacional debe responder de inmediato a la lucha contra la impunidad: EL DERECHO A SABER, EL DERECHO A LA JUSTICIA, y EL DERECHO A LA REPARACIÓN.

EL DERECHO A SABER comprende el derecho a la verdad y el deber de recordar.

EL DERECHO A LA JUSTICIA se refiere a la delimitación de competencias entre tribunales nacionales, tribunales extranjeros y tribunales internacionales, con aclaraciones sobre la importancia de las normas relativas a la jurisdicción universal, y especial preocupación por establecer restricciones que tienen por finalidad evitar que algunas reglas de derecho se apliquen de tal manera que favorezcan la impunidad: la prescripción, la amnistía, el derecho de asilo, la extradición, la exclusión de los procesos en rebeldía, la obediencia debida, la inamovilidad de los jueces y los tribunales militares.

EL DERECHO DE REPARACIÓN, entendida ésta en su sentido más amplio, implica la determinación y defensa de los derechos y deberes de las víctimas y de los Estados. Implica además la adopción de medidas individuales destinadas a poner en práctica el derecho de reparación en sus tres componentes: el derecho de restitución, el derecho a indemnización, y el derecho a la rehabilitación, y comprende también medidas de alcance general y colectivo, como medidas de satisfacción, tales como el reconocimiento por el Estado de sus responsabilidades y garantías de no repetición.

Especial atención merece el señalado Derecho a la Justicia. No es casual que en todos los lugares en que se han producido genocidios y violaciones graves a los derechos humanos, el derecho actúe en contra de las víctimas y aparezcan claramente diseñadas políticas de impunidad y métodos que se repiten. Existe por un lado la impunidad de hecho, consecuencia

del simple mal funcionamiento de las instituciones interesadas, promovido directa o indirectamente, incluso organizado, por las autoridades. Por otro lado, existe la impunidad que deriva su legitimidad jurídica de normas del Estado de derecho, desviadas de su verdadera finalidad.

La más burda de las manifestaciones de esta impunidad institucionalizada se presenta con la impunidad de hecho, por ejemplo, cuando la autoridad judicial que interviene después de la policía finge ignorar o disimula las violaciones y la identidad de los autores, ya sea al comienzo de las actuaciones o durante la investigación, el juicio o la ejecución de la pena. Esta situación se agrava cuando pasamos del régimen de justicia ordinaria al de justicia de excepción, administrada en general por tribunales militares.

En la etapa de investigación, varios factores obstaculizan su desarrollo. A la frecuente pasividad de los investigadores se añade la dificultad para identificar a los autores que suelen contar con la complicidad protectora de las autoridades (escuadrones de la muerte, milicias privadas, órganos paramilitares, mercenarios), actúan anónimamente (vehículos sin patente, sin uniforme ni signos distintivos y con la cara cubierta o pintarrajeados, etcétera) y después de la detención, mantienen a las víctimas en lugares secretos.

Cuando la situación permite llegar a la etapa de enjuiciar a los autores, al no haber garantías de independencia suficientes para que los jueces puedan resistir a las presiones, la administración indebida de justicia se logra a través de la parcialidad, la intimidación y, en menor grado, la corrupción. Así, caemos en casos de parcialidad manifiesta, de intimidación directa y de corrupción.

Si el proceso logra ser llevado al fin, la estratagema consiste en dar la sensación de que "se ha hecho justicia" y en retomar luego el control de la situación una vez que se dicta la pena o cuando ésta se ejecuta, ya sea no llevando a cabo su ejecución, ya sea organizándola en locales de una comodidad tal o con un régimen tan poco restrictivo que se trata más bien de un lugar de descanso que de un establecimiento penitenciario.

Son múltiples las formas de hecho y jurídicas o pseudojurídicas, con apariencia de juridicidad, que favorecen la impunidad y no son "monopolio" de un país o de un continente, sino que pueden surgir en cualquier cultura.

Cualquier país, en un momento u otro de su historia, puede ser víctima de este flagelo. Debe por consiguiente entenderse y difundirse la idea de que sostener la impunidad es inversamente proporcional al nivel de democracia real.

Se trata de un mal que ha venido azotando al hombre desde antiguo, ya que constituyen actos impunes las atrocidades cometidas por diversos países de la Europa occidental durante las llamadas "guerras coloniales" y, al respecto, la conmemoración en 1992 de los 500 años del "Descubrimiento de América" y más propiamente la proclamación por la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1993 como "Año Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo", han brindado la oportunidad de reflexionar y de fomentar la toma de conciencia del genocidio de los indios o de la trata de negros hacia América, atrocidades que en casi todos los casos han permanecido impunes.

Algunos tratados, tales como las convenciones sobre el secuestro o sobre lucha antiterrorista, permiten que los Estados que no sean los estados de la nacionalidad del acusado ejerzan la jurisdicción sobre las personas acusadas de haber cometido delitos graves que se encuentren dentro de su competencia. Dichos tratados disponen que quien ejerza la jurisdicción sea: primero, el Estado del territorio, y segundo, el Estado de la nacionalidad del delincuente. En la mayoría de los casos van más allá, y disponen que el estado de la nacionalidad de la víctima también lo haga. Y todos tienen disposiciones para que los estados partes que encuentren a un delincuente en su territorio lo procesen o extraditen. Dichos tratados, como el tratado de la CPI, no requieren que el estado de la nacionalidad sea parte del tratado o acceda al procesamiento, lo que da gran ventaja para la persecución del crimen, por consiguiente, resultaría absurdo que un tratado sobre lucha antiterrorista que requiera la ratificación o el consentimiento por parte del Estado de la nacionalidad del acusado sea aceptable para los Estados. A pesar de la muy cuestionable subordinación de la Corte al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, resulta ser un gran medio para hacer valer la justicia internacional, no sólo en favor de las minorías y grupos étnicos, sino también de una parte de la comunidad internacional que se vea seriamente afectada.

Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios (OCAH).

Millones de niños, mujeres y hombres han sufrido a causa de la explosión de conflictos étnicos, religiosos y civiles en diversas zonas del mundo, desde el momento en que se dio por terminada la guerra fría. En 1994, el conflicto y los actos de genocidio que han tenido lugar en Rwanda, así como también las crisis que continuaban abiertas en otros lugares -en particular en África, Asia Occidental, la ex Yugoslavia y algunas zonas de la antigua Unión Soviética-

impusieron nuevas presiones sobre un sistema ya llevado al límite en sus esfuerzos por proporcionar asistencia humanitaria internacional.

Mejorar la prontitud y eficacia de la asistencia humanitaria internacional y reforzar las capacidades nacionales para evitar y hacer frente a situaciones de emergencia se encuentran entre las funciones principales de las Naciones Unidas. La asistencia internacional eficaz en respuesta a situaciones de emergencia humanitarias graves exige planificación, coordinación, logística, diplomacia y captación de recursos. Las Naciones Unidas desempeñan un papel fundamental en todas esas esferas, que se coordina por conducto de la Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios (OCAH).

Las Naciones Unidas actúan como proveedor de asistencia humanitaria, fundamentalmente por conducto de sus seis organismos operacionales, y como catalizador para las medidas de gobiernos, organizaciones humanitarias intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales.

La diplomacia humanitaria que practican las Naciones Unidas es con frecuencia un elemento clave para lograr el acceso a las poblaciones que sufren los efectos de conflictos. No obstante, las violaciones de los principios humanitarios por las partes beligerantes y las amenazas a la seguridad de los agentes que prestan socorro es una preocupación creciente.

La acción comunitaria del sistema de las Naciones Unidas trasciende la esfera del socorro para abarcar también la rehabilitación y el desarrollo a largo plazo. El objetivo es conseguir que el socorro de emergencia contribuya al desarrollo futuro. El desarrollo económico y social sostenible sigue siendo la mejor protección contra los desastres, tanto naturales como los resultantes de actos humanos.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)

Establecida en 1951, desempeña dos funciones principales: dar protección internacional a los refugiados y tratar de encontrar soluciones duraderas a sus problemas. Desde su creación, el ACNUR ha ayudado a más de 30 millones de refugiados a iniciar una nueva vida al dar solución duradera a sus problemas. Para responder eficazmente al actual problema de los refugiados, el ACNUR ha adoptado una estrategia triple de prevención, respuesta en emergencias y soluciones.

A principios de 1995 el ACNUR se ocupaba de 27 millones de refugiados y otras personas. En esta cifra se incluyen 14,5 millones de refugiados, así como otros grupos conexos tales como repatriados y personas desplazadas que no han cruzado una frontera internacional. El ACNUR se orienta por consideraciones estrictamente humanitarias al prestar ayuda a los refugiados y a otras personas de interés para la Oficina.

De acuerdo con el Estatuto de la Oficina, se entiende por refugiado toda persona que, a raíz de un temor bien fundado de persecución por motivos de raza, religión, nacionalidad u opinión política, se encuentra fuera del país de su nacionalidad y no puede acogerse a la protección de ese país o, a causa de ese temor, no desea hacerlo. Un elemento esencial del estatuto jurídico internacional del refugiado es el principio ampliamente aceptado de la prohibición del rechazo, en cuya virtud se prohíbe la expulsión o la repatriación por la fuerza de una persona a su país de origen, donde puede tener motivos para tener que será perseguida.

Las personas a las que presta amparo el ACNUR son las que están definidas como refugiados en virtud del Estatuto; los repatriados, en el sentido de la resolución 40/18 de la Asamblea General, de 1985, y las personas desplazadas para las que las Naciones Unidas piden ayuda al ACNUR.

Para proporcionar protección internacional a los refugiados, el ACNUR trata de promover la adopción y aplicación de normas internacionales para el tratamiento de los refugiados, en particular la protección de los derechos de los refugiados en los países de asilo y la protección contra la devolución forzada al país de origen. Al tratar de encontrar solución duradera a los problemas de los refugiados, la Oficina trata de facilitar la repatriación voluntaria de refugiados y su reintegración a su país de origen o, cuando esto no es factible, facilitar su integración en el país de asilo o su reasentamiento en un tercer país.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH)

La política de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos es regida por una serie de órganos intergubernamentales a través de la Asamblea General. La Comisión de Derechos Humanos es el principal órgano normativo intergubernamental en esa esfera. Establecida en 1946 por el Consejo Económico y Social, la Comisión da orientación política global, estudia los problemas relativos a los derechos humanos, elabora y codifica nuevas

normas internacionales y vigila la observancia de los derechos humanos en todo el mundo. Integrada por 53 Estados Miembros elegidos por períodos de tres años, la Comisión es un foro en el que los Estados y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales (ONG) expresan sus preocupaciones sobre cuestiones de derechos humanos.

La Comisión concentró originalmente sus esfuerzos en la definición y codificación de las normas internacionales de derechos humanos. En los últimos dos decenios, sin embargo, ha establecido un sistema de procedimientos especiales para investigar presuntas violaciones de los derechos humanos y envía rutinariamente misiones de investigación a países de todas partes del mundo. En la actualidad, el período anual de sesiones de seis semanas de duración de la Comisión, en Ginebra, constituye un singular foro mundial para plantear, examinar y aclarar aseveraciones sobre una amplia gama de violaciones. Tanto los Estados como las ONG presentan información sobre situaciones de interés para ellos y los gobiernos implicados a menudo presentan respuestas. Una vez examinada la situación, la Comisión puede enviar grupos de expertos investigadores, organizar visitas sobre el terreno, dialogar con los gobiernos, ofrecer asistencia y condenar violaciones.

En años recientes, la Comisión se ha ocupado cada vez más de la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. Para ayudarla en esa labor, ha establecido una serie de órganos subsidiarios, tales como los grupos de trabajo sobre los efectos de la carga de la deuda externa y de las consecuencias de la pobreza extrema en el disfrute de los derechos humanos.

Son prioridades en el programa de la Comisión la promoción de los derechos de la mujer y la protección de los derechos del niño. Se le presta atención especial a los niños en situaciones de conflicto armado y a la violencia contra la mujer (esto incluye a las trabajadoras migratorias y al tráfico de mujeres y niñas). La Comisión trata también de proteger los derechos de los grupos vulnerables, en especial las minorías étnicas, religiosas y lingüísticas y las poblaciones indígenas. Con tal fin, está tratando de crear un foro permanente para los pueblos indígenas dentro del sistema de las Naciones Unidas.

Operaciones de Mantenimiento de la Paz de las Naciones Unidas

Las Naciones Unidas han iniciado e impulsado las operaciones de mantenimiento de la paz como medio de mantener la paz y la seguridad internacionales. Desde 1948, más de

750.000 personas, entre el personal de la policía civil y el personal militar junto con miles de civiles, han prestado servicios en las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas. Más de 1.450 personas han dado la vida mientras supervisaban la aplicación de los acuerdos de paz y de cesación del fuego, patrullaban las zonas desmilitarizadas, creaban zonas de amortiguación entre las fuerzas en conflicto y apaciguaban conflictos locales que amenazaban con convertirse en una guerra de mayor amplitud. La mayoría de los miembros de las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas han sido soldados cedidos voluntariamente por los respectivos gobiernos que integraban contingentes nacionales encargados de aplicar la disciplina y el adiestramiento militares a la tarea de restablecer y mantener la paz.

El Consejo Económico y Social (ECOSOC).

El Consejo Económico y Social es un órgano coordinador que se encuentra bajo la autoridad de la Asamblea.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 62 de la Carta, el Consejo Económico y Social queda facultado:

- a) Para hacer o iniciar estudios e informes con respecto a asuntos internacionales de carácter económico y social, cultural, educativo y sanitario y otros asuntos conexos, y hacer recomendaciones sobre esos asuntos a la Asamblea General, a los miembros de las Naciones Unidas y a los organismos especializados interesados
- b) Para hacer recomendaciones con el objeto de promover el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, y a la efectividad de tales derechos y libertades
- c) Para formular proyectos de convención para someterlos a la Asamblea General y convocar conferencias internacionales sobre asuntos de su competencia.

Adicionalmente, la Carta faculta, en su artículo 68, al ECOSOC para establecer comisiones económicas y sociales, así como para la promoción de los derechos humanos y otras que sean necesarias para el desempeño de sus diversas funciones.

Si bien la Carta no hace referencia a las poblaciones indígenas, los diferentes órganos de la Organización de las Naciones Unidas, y particularmente los anteriormente mencionados, han abordado desde diferentes ángulos la cuestión india.

Ya en 1949, la Asamblea General aprobó la resolución 275 (III) en la que recomendaba al ECOSOC que con la ayuda de los organismos especializados interesados y en colaboración con el Instituto Indigenista Interamericano, estudiara la situación de las poblaciones aborígenes y de los grupos insuficientemente desarrollados en el Continente Americano.

En 1959, el Consejo aprobó la resolución 313 (XI), la cual subraya la importancia de elevar el nivel de vida de las poblaciones aborígenes del continente americano y pedía al Secretario General que prestara la asistencia necesaria.

En 1969, la Asamblea General aprobó la resolución 2497 (XXIV) en la que formaba que era importante adoptar las medidas necesarias a fin de lograr que la educación en los países y territorios que aun se encontraban sometidos a la ocupación colonial extranjera se llevara a cabo con respeto total de las tradiciones nacionales, religiosas y lingüísticas de las poblaciones indígenas y que no se modificara su naturaleza con fines políticos.

El 10 de diciembre de 1948, se aprobó la resolución 217 C (III) de la Asamblea general sobre la "Suerte de las Minorías", en la cual la Asamblea declara que las Naciones Unidas "no pueden permanecer indiferentes ante la suerte de las minorías", agregando que "es difícil adoptar una solución uniforme en esta compleja y delicada cuestión que presenta aspectos especiales a cada Estado donde se plantea".

Por su parte, el 4 de febrero de 1952, la Asamblea General adoptó la resolución 532 (VI) en la cual declara que "la prevención de las discriminaciones y la protección a las minorías constituyen dos de los más importantes de la obra positiva emprendida por las Naciones Unidas".

El 3 de agosto de 1953 el ECOSOC adoptó la resolución 502 (XVI) y con ella recomienda que "en la preparación de todo tratado internacional, de toda decisión de órganos internacionales, así como de otros actos por los que se establezcan nuevos Estados o nuevos límites fronterizos entre Estados, se presente especial atención a la protección de cualquier minoría que pueda crearse como consecuencia de los mismos".

En ejercicio de su facultad para establecer comisiones de carácter económico y social, y para la promoción de los derechos humanos, el Consejo Económico y Social, en su primer periodo de sesiones en 1946 creó la Comisión de Derechos Humanos. Ninguno de los cinco

puntos sobre los cuales esa Comisión presentaría propuestas, recomendaciones e informes menciona explícitamente a los pueblos indios.

4.1.2 El plano regional

En el sistema de asistencia regional a las minorías y grupos étnicos, por parte de organismos internacionales, encontramos la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Unión Europea.

Sistema Americano

En 1948, la Carta de la OEA y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre incorporan las disposiciones que prohíben las discriminaciones negativas, que de manera especial los pueblos indígenas pueden invocar. En ese mismo año, la Carta Interamericana de las Garantías Sociales (resolución XXXIV) se refiere a ellos afirmando la necesidad de protegerlos, al igual que a su patrimonio.

A partir de 1971, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, órgano consultivo de la OEA, toma una serie de decisiones orientadas a reunir información sobre la situación (especialmente jurídica) de los indígenas y de las violaciones de los derechos humanos, afirmando que su protección es un deber sagrado de los Estados. Asimismo, la Comisión insiste en la formación de los funcionarios encargados de los indígenas, así como el peligro que representa para éstos la invasión de sus tierras.

La Comisión llevó a cabo una serie de consultas orientadas a la redacción de un *Proyecto de Declaración Interamericana de los Derechos de los Pueblos Indios*. Pocos son los Estados miembros de la OEA que han respondido al envío de cuestionarios.

Es preciso señalar que una declaración sería más apremiante que una convención, puesto que quedaría sometida a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pero los Estados parte no se verían obligados a reconocer la competencia de la Corte, y, lógicamente podrían escapar a su sanción.

Dentro del sistema interamericano, tenemos al Instituto Interamericano de Asuntos Indígenas, dedicado a la formación de cuadros llamados a ocuparse de asuntos indígenas.

Finalmente, tenemos la Conferencia Interamericana de Asuntos Indígenas, en donde se tratan campos que van desde la antropología hasta la salud pública, pero que insisten en reformas agrarias a favor de los indios.

Sistema europeo

En la actualidad, las cuestiones minoritarias no entran en el campo de las competencias comunitarias: los artículos liminares del tratado de Roma muestran claramente que el objetivo de quienes lo redactaron era organizar la cooperación económica entre los estados miembros de la nueva Comunidad, y no que pasaran a sustituir a algún Estado nacional europeo, con lo cual queda excluida la existencia de minorías nacionales en calidad de tales. A este respecto, la referencia los pueblos europeos, no piensa en otra cosa más que en los pueblos de los estados miembros.

Estas consideraciones permiten situar la invocación de una Europa de las regiones que se coligaría a las instancias comunitarias supranacionales para torturar al Estado-nación. El refuerzo de la cooperación intergubernamental, indica perfectamente que la estancia estatal es, hoy más que nunca, el interlocutor nacional privilegiado. Y si bien este último se ve forzado a asociar niveles infranacionales al sistema comunitario de toma de decisiones, esto se debe a alguna restricción constitucional que la dista la forma que él mismo haya adoptado –Estado federal (Alemania, Austria; Bélgica) o regional (Italia), e incluso autonómico (España). Después de todo, los estados miembros ponen cuidado en no dejar que se institucionalicen relaciones directas entre los niveles regionales en el comunitarios.

La creación de un Comité de regiones mediante el artículo 198-a del tratado de Maastricht, en nada cambia el asusto. En su acepción comunitaria, el concepto de región es genérico, y abarca de igual modo tanto a una realidad estatal, o incluso una nacional, como Cataluña o Valonia. Concepto comunitario, la región es una realidad cuya calificación proviene únicamente del recurso al derecho constitucional nacional, por más que el nuevo artículo 128 de tratado CEE se tome el cuidado de precisar que “la Comunidad contribuye al fortalecimiento de las culturas de los estados miembros, dentro del respeto a su diversidad nacional y regional...” .

4.1.3 Las organizaciones no gubernamentales y su contribución a la protección de las minorías y grupos étnicos.

Las ONGs tienen ahora un papel más oficial que nunca en cuerpos internacionales como las Naciones Unidas (ONU), la Organización para la Seguridad y el Desarrollo y la Unión Europea. El artículo 71 de la Carta de las Naciones Unidas encarga al Consejo Económico y Social de la ONU (ECOSOC) que "adopte las medidas necesarias para la consulta con las organizaciones no gubernamentales". Las ONGs son militantes, efectivas y disponen de un amplio apoyo económico. Su actividad permite los contactos y los acuerdos transfronterizos sin que los gobiernos se vean involucrados. Son aceptadas como parte de las relaciones internacionales y, al influir sobre las políticas nacionales y multilaterales, adquieren cada vez un mayor protagonismo. Sin embargo, también han recibido algunas críticas en ocasiones acusándolas de estrechez de miras y de contabilidades poco claras.

En Europa y América Latina el desarrollo de las ONGs en la última década ha sido espectacular. En Europa su insistencia y el apoyo de la opinión pública ha obligado a los Estados y a los gobiernos regionales y locales a prometer un aumento de sus presupuestos, en las ayudas y el apoyo que prestan a estas organizaciones. Gracias a esos recursos las ONGs europeas y sus contrapartes en los países de América Latina pueden desarrollar amplios programas de cooperación al desarrollo y respeto por los derechos humanos, así como materias de otra índole, que suelen ser tanto de carácter bilateral como realizados mediante el acuerdo y la participación de ONGs procedentes de diversos países.

Las organizaciones no gubernamentales pueden asistir a la mayoría de las reuniones que se celebran en las Naciones Unidas, incluso en los períodos de sesiones de los organismos creados en virtud de tratados, los grupos de trabajo, la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. La asistencia a esas reuniones y la participación en ellas suelen estar sujetas a la condición de que se mantengan relaciones consultivas con el Consejo Económico y Social (ECOSOC). No obstante, el Grupo de Trabajo sobre las Minorías, por ejemplo, está abierto a la participación de todas las organizaciones no gubernamentales que intervienen en la protección de las minorías, con independencia de que mantengan relaciones consultivas.

Las organizaciones no gubernamentales tienen considerables posibilidades de contribuir en los siguientes aspectos:

- pueden fomentar la adopción de medidas de ámbito nacional destinadas a aplicar con efectividad las disposiciones de los instrumentos internacionales pertinentes; en particular, los derechos especiales de las minorías y los principios que figuran en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas
- pueden facilitar información sobre las infracciones de los derechos de las personas pertenecientes a minorías señalándolas a la atención de los diversos mecanismos de las Naciones Unidas dedicados a los derechos humanos; en particular, la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías
- pueden contribuir a la aplicación, en los planos local, nacional y regional, de las resoluciones específicas sobre minorías adoptadas por los diversos órganos y organismos de las Naciones Unidas, especialmente la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión, y a la aplicación de las oportunas recomendaciones de los organismos creados en virtud de tratados, los relatores especiales y el Grupo de Trabajo sobre las Minorías
- pueden apoyar al Grupo de Trabajo sobre las Minorías de las Naciones Unidas participando de manera activa en sus deliberaciones, facilitando información exacta, objetiva y constructiva sobre las situaciones que afectan a las minorías, y sobre los mecanismos de conciliación y la manera en que puede reforzarse la protección de las minorías, y aportando su contribución al diálogo entre las minorías y los gobiernos
- pueden aportar su contribución a los informes que los Estados Partes dirigen a los instrumentos internacionales pertinentes, facilitando para ello información exacta y objetiva para que se incluya en dichos informes. Además, las organizaciones no gubernamentales pueden desempeñar un importante papel durante el examen de los informes de los Estados Partes dando a conocer información sobre las situaciones graves que justifiquen la atención de los organismos creados en virtud de tratados, y pueden contribuir asimismo a la aplicación de las decisiones y recomendaciones de los comités.

El arma más importante que poseen las ONGs es la información. Es por esto que realizan campañas de información para orientar a ciertos grupos específicos como los jueces, los abogados, los gobiernos, la policía, etcétera. Ésta información es transmitida a las Naciones Unidas y a otros organismos que más tarde a difundirán. Este mecanismo sirve también para dar a conocer casos específicos de violaciones a los derechos humanos que de gran

importancia en determinados países. Las ONGs son una gran ayuda para la toma de decisiones en la ONU, e influyen notablemente en las acciones de los organismos que la componen. Las ONGs son la fuente de la mayor parte de las informaciones y denuncias sobre ejecuciones arbitrarias e ilegales recibidas por el Relator Especial. Esas informaciones son indispensables para el cumplimiento efectivo del mandato del Relator Especial. El número de ONGs aumenta notablemente a medida a que pasa el tiempo.

Las ONGs pueden participar de la redacción de convenciones declaraciones y otros tipos de documentación referente a las Naciones Unidas y se excluye el derecho a votar. Los representantes de las ONGs hicieron un gran papel durante la redacción de la Carta de las Naciones Unidas ya que contribuyeron para la inclusión de artículos que se basaban en los derechos humanos. Colaboraron también en la Declaración Universal de los derechos humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer, en la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, en la Comisión de la condición social y jurídica de la mujer, en la convención de las Naciones Unidas contra la tortura y en la convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño.

Las ONGs se ocupan de presionar a los gobiernos para que ratifiquen las convenciones y para que se lleve a cabo su cumplimiento en caso de ser deficientes estos dos mecanismos. Debido a esto, a veces, se las acusa de obrar con actitudes antigubernamentales. Muchas veces los mismos gobiernos son los violan los derechos humanos ya que estos también son el límite del ejercicio del poder oficial. Es por esto que las ONGs no tienen una óptima relación con los jefes o representantes de los Estados.

Alrededor de 4200 de los integrantes de las ONGs, han tenido que pasar por situaciones de arresto, tortura, secuestro, o aún peor por denunciar públicamente violaciones de los derechos humanos.¹¹⁹ El presidente de la Asociación Internacional contra la tortura junto con otros activistas fueron amenazados según informes de las Naciones Unidas en 1991. En el mismo año, el hijo del presidente de la Organización de derechos del Punjab, fue arrestado y ejecutado. En Filipinas, al menos seis abogados fueron asesinados en los últimos cuatro años.

Es por esto que se redactando una Declaración de Defensores de Derechos Humanos que insta a:

¹¹⁹ *Derechos Humanos*, en página web <http://www.monografias.com/trabajos/derehumanos/derehumanos.shtml>

- Formar, afiliarse y participar en ONGs en defensa de los derechos humanos
- Denunciar públicamente las violaciones de los derechos humanos
- Comunicarse con ONGs internacionales y organizaciones intergubernamentales
- Recurrir a medios eficaces de entablar acciones jurídicas.

Las ONGs desempeñan un importante papel en la promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Ya sea directamente o a través de sus afiliados en los distintos países, estas organizaciones están al tanto de situaciones de tensión y de las posibles causas de conflicto. A menudo actúan como mediadoras y tienen medios para sensibilizar a la opinión pública, tanto internacional como nacional, cuando se descuidan o se violan los derechos de las minorías.

Las organizaciones no gubernamentales pueden ejercer considerable efecto en el ámbito de la protección a las minorías a través de sus actividades de investigación y publicación de informes y actuando como canales y plataformas para los grupos minoritarios, por un lado, y, por el otro, suministrando información oportuna y práctica a los órganos gubernamentales e intergubernamentales sobre las situaciones que afecten a las minorías.

4.2 Instrumentos jurídicos internacionales en la protección de minorías y grupos étnicos.

Con el aumento de las tensiones étnicas, raciales y religiosas, que amenaza el tejido económico, social y político de los Estados, así como su integridad territorial, en los últimos años ha surgido un interés muy evidente por los problemas de las minorías. Satisfacer las aspiraciones de los grupos nacionales, étnicos, religiosos y lingüísticos, y garantizar los derechos de las personas pertenecientes a minorías significa reconocer la dignidad e igualdad de todos, fomenta un desarrollo participativo y contribuye así a disminuir las tensiones entre los grupos y las personas. Esos elementos son factores determinantes de la estabilidad y la paz.

Varios instrumentos internacionales de derechos humanos se refieren a los grupos nacionales, étnicos, raciales o religiosos, y algunos reconocen derechos especiales a las personas pertenecientes a minorías. La disposición jurídicamente obligatoria más ampliamente aceptada en la esfera de las minorías es el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos

Civiles y Políticos.

Cabe señalar que las Convenciones que se comentarán a continuación tienen un carácter vinculatorio para el Estado que se adhiera a alguna de ellas, mientras que las declaraciones son principio jurídicos que no entrañan obligación en su cumplimiento, pero sí existe más que nada un compromiso ético de toda la comunidad internacional por cumplir sus principios y objetivos.

Otros derechos reconocidos a las minorías figuran en los siguientes instrumentos:

- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial
- Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio
- Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza
- Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas; y
- Convenio Relativo a Poblaciones Indígenas y Tribales (Nº 107).
- Convenio Relativo a Poblaciones Indígenas y Tribales en Países Independientes (Convenio Nº 169)
- Convenio Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación (Nº 111)
- Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid
- Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven
- Convención sobre el Estatuto de los Apátridas
- Convención para reducir los casos de apatridia
- Declaración de la UNESCO sobre la raza y los prejuicios raciales.

4.2.1 Por la naturaleza del grupo (indígenas, *apartheid*, migrantes y apátridas).

Las poblaciones indígenas

Durante mucho tiempo se pensó que el problema de los pueblos indígenas se podría resolver mediante la integración de estos a la sociedad civil del país al que pertenecían, o lo que es lo mismo, a la cultura hegemónica de la que ya hablábamos en líneas anteriores. Problema

que sería resuelto sólo por el derecho interno.

En lo referente al derecho internacional, se generaron acuerdos internacionales que generaron programas de ayuda que otorgaban bienes y servicios básicos a las comunidades indígenas¹²⁰. Por principio de cuentas, las poblaciones indígenas no se consideraban como sujetos de derecho internacional, quedando solamente protegidos por los derechos humanos universales, asumiendo el Estado un carácter paternalista y de sometimiento a su cultura.

Sin embargo, la gran evolución que ha sufrido el derecho internacional ha propiciado el reconocimiento de nuevos derechos en la escena internacional y, por supuesto, de nuevos actores del derecho internacional.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha sido una organización que se ha preocupado por la problemática indígena, pues, desde los años treinta, ha propiciado la creación de convenios y resoluciones. Entre los más relevantes tenemos el Convenio 107, relativo a poblaciones indígenas y tribales, adoptado en junio de 1957; el Convenio 169, relativo a poblaciones indígenas y tribales en países independientes, adoptado mediante la revisión del Convenio 107 en junio de 1989; y el Proyecto de Declaración de los Pueblos Indígenas, que aunque no es un documento vinculante o el texto definitivo existe un sentimiento moral para llevar a cabo sus propósitos y principios..

Convenio Relativo a Poblaciones Indígenas y Tribales (Nº 107).

Este instrumento surgido de la Organización Internacional del Trabajo, constituye un primer documento internacional vinculante que regula de manera global y específica las cuestiones relativas a las poblaciones indígenas y tribales. Está integrado por ocho capítulos y treinta y siete artículos. Queda dispuesto en el artículo 1º su área de aplicación:

- a) A los miembros de las poblaciones tribales o semitribales en los países independientes, cuyas condiciones sociales y económicas correspondan a una etapa menos avanzada que la alcanzada por los otros sectores de la colectividad nacional y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial;
- b) a muchas de las poblaciones tribales o semitribales en los países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitan en el país, en la época de la

¹²⁰ Diana L. Ponce Nava, "El desarrollo progresivo del derecho internacional y los pueblos indígenas", Revista Mexicana de Política Exterior. Nº 53, febrero, 1998. IMRED-SRE.

conquista o colonización y que, cualquiera que sea su condición jurídica, viven más de acuerdo con las instituciones sociales, económicas y culturales de dicha época que con las instituciones de la nación a que pertenecen.”

El Convenio 107 fue ratificado por 27 miembros de la OIT, de los cuales, 14 son latinoamericanos incluyen entre ellos a México.

El Convenio más que otorgar derechos a las poblaciones indígenas que buscan mantener una integridad política, social, cultural y territorial, se enfoca hacia una integración gradual del indigenismo a las sociedades y economías nacionales, en este sentido, el Estado asume una actitud paternalista y, por consiguiente, tiene la última palabra. De este modo, se va legitimando la extinción gradual de las poblaciones indígenas.

Los Estados miembros que ratificaron el Convenio tienen por obligación enviar informes sobre su aplicación, posteriormente, un Comité de Expertos examina los informes y otros tipos de documentación, asimismo, se informa a la Conferencia General de la OIT. Por su parte, las poblaciones indígenas pueden hacer llegar sus quejas y observaciones al Comité de Expertos a través de medios establecidos por la propia OIT.

Finalmente, el Convenio contiene ciertos requisitos de protección relativos a la existencia de la vida indígena, pero el régimen propuesto es temporal y de transición pretendiendo sólo facilitar el periodo de integración. En términos generales, parece ser que la integración es la medida con la que se define la obligación de protección, dándole con ello el completo control a los Estados sobre los asuntos de la población en cuestión, provocando programas estatales de aculturación.

Convenio Relativo a Poblaciones Indígenas y Tribales en Países Independientes (Convenio N° 169).

El Convenio 169 surge como una revisión al Convenio 107, por primera vez se incorpora a nivel internacional el reconocimiento de las comunidades indígenas como pueblos¹²¹. Cabe hacer mención que, quienes no ratificaron este Convenio, tienen todavía vigente el Convenio 107.

Este Convenio da un paso firme al reconocimiento de los derechos de las poblaciones

¹²¹ Diana L. Ponce Nava, *Op. Cit.*, p.116.

indígenas, pues en él, aunque limitadamente, se da un reconocimiento a la autodeterminación (artículo 3.1), puesto que se emplea el término "pueblos", sustituyendo a la palabra "poblaciones" que se empleaba en el Convenio 107, tomando en cuenta que el vocablo pueblos significa un punto de partida fundamental para la conceptualización de sus derechos. A pesar de esto, el Convenio dista mucho en sus diez partes y cuarenta y cuatro artículos de alcanzar las expectativas reales de los pueblos indígenas, en vez de otorgarles derechos de control y de consentimiento, se habla de un procedimiento de consulta y participación (artículo 6.1).

El Convenio se debe de entender en el sentido, de que, aún y cuando los pueblos indígenas tienen el derecho de preservar sus costumbres e instituciones, el derecho sólo es aplicable siempre y cuando las propias costumbres e instituciones no contravengan el derecho interno del Estado.

En referencia a la autodeterminación, debemos de entenderla como una libre determinación hacia el interior del propio Estado, es decir, como un pueblo integrante de una nación que tenga voz y voto.

También, se reconoce la estrecha relación de los indígenas con las tierras y territorios que ocupan, razón suficiente para que en este Convenio se adoptara el término "territorio" en su artículo 16, en vez de tierras como se señalaba en el Convenio 107. Luego entonces, se reconoce que la relación de los pueblos con la tierra va más allá de una simple propiedad, por lo que se establece la participación de los pueblos indígenas en la administración, conservación y explotación de los recursos naturales. Además, en los casos apropiados, se deberán tomar medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos indígenas interesados en utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia.

Por otra parte, se estipula que los pueblos indígenas y tribales no deben ser trasladados de los territorios que ocupan, salvo en caso de ser necesario, pero siempre y cuando sea bajo su consentimiento. De existir la posibilidad de regresar a sus tierras, las poblaciones indígenas y tribales lo harán con todo el derecho, siempre y cuando dejarán de existir las causas que provocaron su traslado.

Como es de suponerse y por ser una organización de carácter laboral, la OIT, el Convenio establece la obligación de los gobiernos de los Estados de evitar en la medida de sus posibilidades cualquier acto discriminatorio hacia los trabajadores indígenas, así como gozar de protección jurídica que las leyes dan a sectores similares y del acceso a la información sobre sus

derechos.

Junto al Convenio 169 fue adoptada la resolución 104, en la que se insta a los gobiernos de los Estados a llevar acciones relacionadas con el Convenio, como lo son el cumplimiento de las obligaciones convenidas, colaborando con las organizaciones nacionales y regionales de los pueblos indígenas; el conocimiento del Convenio dado a conocer por los Estados a través de programas educativos; y la relación entre los gobiernos y las poblaciones indígenas debe de estar sustentada en la cooperación y no en la asimilación.

Aquí sería preciso detenernos y comentar el caso mexicano, quien se adhirió a dicho Convenio¹²² y cuenta con numerosas poblaciones indígenas no reconocidas como minorías.

En el ordenamiento constitucional de México, sólo se trata en dos ocasiones a lo establecido por el Convenio 169, en su artículo 4-I se reconoce la composición pluricultural de la nación mexicana, sustentada en sus pueblos indígenas; también, la ley se compromete a proteger sus costumbres, lenguas, cultura, organización social, etcétera, con la garantía de obtener acceso a la jurisdicción del Estado. Por otra parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los juicios y procesos agrarios de los que sean parte, conforme a la ley.

Sin embargo, podemos notar que las poblaciones indígenas de México son sólo reducidas a asuntos relacionados con el agro, aunado a ello un proteccionismo jurídico paternalista tutelado por el Estado, dando como consecuencia el sometimiento e indefensión de los pueblos indígenas¹²³. Ante esto, el Estado mexicano parece rehusarse a la participación de los pueblos indígenas en los órganos legislativo estatales, federales y municipales, lo que haría ir más de acuerdo con la característica pluricultural del país.

También tenemos el artículo 27-VII, que dice:

"Se reconoce la personalidad jurídica, los núcleos de población ejidales y comunales y se protege su propiedad sobre la tierra, tanto para el asentamiento humano como para actividades productivas. La ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas."

En este último artículo se reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la tierra, tanto para vivir en ella, como para trabajarla. Sin embargo, el artículo reduce a grupo a los pueblos indígenas al comprometerse a proteger sus tierras.

¹²² México lo aprobó en el *Diario Oficial* del 3 de agosto de 1990 y lo ratificó y promulgó en el *Diario Oficial* del 24 de enero de 1991.

¹²³ José Alberto González Galván, El Estado y las etnias nacionales en México. La relación entre el derecho estatal y el derecho consuetudinario. UNAM-IIIJ, México, 1995.

En otro orden, en los documentos de San Andrés para la pacificación en Chiapas, parece haber un gran avance en el reconocimiento de derechos y garantías, que garantizan una relativa autodeterminación. De esta manera, constituciones como las de Hidalgo, Oaxaca; Querétaro, Nayarit; San Luis Potosí, Sonora y Veracruz han modificado su constitución conforme al artículo cuarto constitucional. Basta resaltar la constitución del estado de Chihuahua que incluyó un capítulo sobre derechos indígenas basado en el Convenio 169.¹²⁴

La Convención contra el apartheid

Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid

Esta convención fue adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 3068 (XXVIII), del 30 de noviembre de 1973, entra en vigor: 18 de julio de 1976, de conformidad con su artículo XV. En ella todos sus miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, como una forma de cooperar con la ONU y lograr el respeto universal de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades.

La Convención consta de un preámbulo y 19 artículos, surge como una forma de poner fin a todas las prácticas de segregación y discriminación que lo acompañan, que, conforme a la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, los Estados que se adhieren a ella condenan especialmente la segregación racial y el *apartheid* y se comprometen a prevenir, prohibir y eliminar todas las prácticas de esa naturaleza en los territorios bajo su jurisdicción.

Conforme a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, "los actos inhumanos debidos a la política de *apartheid*" están calificados como crímenes de lesa humanidad, por consiguiente no prescriben.

La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó varias resoluciones en las que se condenan la política y las prácticas de *apartheid* como crímenes de lesa humanidad, debido a

¹²⁴ Magdalena Gómez: Derechos Indígenas. Lectura comentada al Convenio 169 de la OIT, INI, México, 1995, citado en Ma. Elena Gómez Arrollo, Análisis de la Declaración Universal sobre los Derechos de los Pueblos Indios, UNAM-FCPyS/CRI, México 1997.

que el Consejo de Seguridad sostuvo que el *apartheid* y su intensificación y expansión constantes perturban y amenazan gravemente la paz y la seguridad internacionales.

El artículo I sostiene que el *apartheid* es un crimen de lesa humanidad, y que, "sus actos inhumanos que resultan de las políticas y prácticas de *apartheid* y las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial", son considerados crímenes que violan los principios del derecho internacional, junto con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, constituyendo una amenaza seria para la paz y la seguridad internacionales.

La definición de *apartheid* en la Convención "incluirá las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial tal como se practican en el África meridional", dejan entre ver-actos, cuya finalidad-es la de-ejercer-una-dominación-de-un-grupo-racial-de-personas-sobre cualquier otro grupo racial de personas y de someterlo en forma sistemática (artículo II):

- "a) La denegación a uno o más miembros de uno o más grupos raciales del derecho a la vida y a la libertad de la persona:
 - i) Mediante el asesinato de miembros de uno o más grupos raciales;
 - ii) Mediante atentados graves contra la integridad física o mental, la libertad o la dignidad de los miembros de uno o más grupos raciales, o su sometimiento a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes;
 - iii) Mediante la detención arbitraria y la prisión ilegal de los miembros de uno o más grupos raciales;
- b) La imposición deliberada a uno o más grupos raciales de condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- c) Cualesquiera medidas legislativas o de otro orden destinadas a impedir a uno o más grupos raciales la participación en la vida política, social, económica y cultural del país y a crear deliberadamente condiciones que impidan el pleno desarrollo de tal grupo o tales grupos, en especial denegando a los miembros de uno o más grupos raciales los derechos humanos y libertades fundamentales, entre ellos el derecho al trabajo, el derecho a formar asociaciones sindicales reconocidas, el derecho a la educación, el derecho a salir de su país y a regresar al mismo, el derecho a una nacionalidad, el derecho a la libertad de circulación y de residencia, el derecho a la libertad de opinión y de expresión y el derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas;
- d) Cualesquiera medidas, incluidas las de carácter legislativo, destinadas a dividir la población según criterios raciales, creando reservas y guetos separados para los miembros de uno o más grupos raciales, prohibiendo los matrimonios mixtos entre miembros de distintos grupos raciales y expropiando los bienes raíces pertenecientes a uno o más grupos raciales o a miembros de los mismos;

- e) La explotación del trabajo de los miembros de uno o más grupos raciales, en especial sometiéndolos a trabajo forzoso;
- f) La persecución de las organizaciones y personas que se oponen al *apartheid* privándolas de derechos y libertades fundamentales.”

Muchos de los actos aquí enunciados son condenables, sin lugar a dudas, pero no dejan en claro su definición sobre *apartheid*, pudiendo no ser considerados en algunos casos como crímenes de lesa humanidad, como los incisos b), c), d), e) y f) de este artículo. En este sentido, resulta prácticamente imposible lograr someter al presunto criminal a la legislación internacionalmente aplicable.

Son internacionalmente responsables del crimen de *apartheid*, los particulares, los miembros de las organizaciones e instituciones y los representantes del Estado, residiendo en el territorio de este en que se perpetren los actos o en cualquier otro que cometan los lícitos citados en el artículo II, o que participen en su comisión, la inciten directamente, se confabulen para ella, alienten o estimulen directamente la comisión del crimen de *apartheid* o cooperen directamente en ella (artículo III).

Los Estados están obligados a adoptar las medidas legislativas, judiciales o administrativas, necesarias para reprimir e impedir el aliento al crimen de *apartheid* y las políticas segregacionistas similares o sus manifestaciones y para castigar a las personas culpables de tal crimen. Asimismo, se debe de “enjuiciar y castigar conforme a su jurisdicción a las personas responsables o acusadas de los actos enumerados en el artículo II de la presente Convención, independientemente de que tales personas residan en el territorio del Estado en que se han cometido los actos o sean nacionales de ese Estado o de algún otro Estado o sean personas apátridas”, conforme a lo establecido en el artículo IV. Las personas acusadas de cometer el crimen de *apartheid* pueden juzgarse en un tribunal competente de cualquier Estado Parte de la Convención o por cualquier tribunal penal internacional que sea competente respecto a los Estados Partes que hayan reconocido su jurisdicción (artículo V).

El artículo VI exhorta a los Estados Partes a aceptar y cumplir conforme a la Carta de las Naciones Unidas las decisiones adoptadas por el Consejo de Seguridad con respecto a cumplir las medidas encaminadas a prevenir, reprimir y castigar el crimen de *apartheid*. Mientras, el artículo VII obliga a los Estados a presentar periódicamente informes sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otro orden que hayan adoptado para poner en práctica las disposiciones de la Convención.

De acuerdo al artículo VIII, todo Estado Parte podrá pedir a cualquier órgano competente de las Naciones Unidas que adopte, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, todas las medidas que considere indispensables para la prevención y represión del crimen de *apartheid*.

El Presidente de la Comisión de Derechos Humanos nombrará un grupo compuesto de tres miembros de dicha comisión, que sean al mismo tiempo representantes de Estados Partes en la presente Convención, el cual se encargará de examinar los informes presentados por los Estados Partes. Pero, en caso de que entre los miembros de la Comisión de Derechos Humanos no figuren representantes de Estados o sean menos de tres, el Secretario General de las Naciones Unidas nombrará, previa consulta a uno o más representantes de Estados que no sean miembros de la Comisión de Derechos Humanos para que participen en los trabajos del grupo. Podrán reunirse, para examinar los informes presentados, por un período no mayor de cinco días antes o después de los períodos de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos (artículo IX).¹²⁵

Los Estados a la Comisión de Derechos Humanos para que pida a los órganos de las Naciones Unidas que, cuando transmitan copias de peticiones previstas en el artículo 15 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, señalen a su atención las denuncias relativas a los actos enumerados en el artículo II de la presente Convención; y prepare, sobre la base de los informes de los órganos competentes de las Naciones Unidas y de los informes periódicos de los Estados, una lista de los presuntos responsables de los crímenes enumerados en la Convención. Por otra parte, se solicitará a los órganos competentes de las Naciones Unidas información acerca de las medidas adoptadas por las autoridades encargadas de la administración de los territorios en fideicomiso y no autónomos y de todos los demás territorios a que se refiere la resolución 1514 (XV) de 14 de diciembre de 1960 de la Asamblea General con respecto a los particulares que se presuman responsables de caer en prácticas de *apartheid* (artículo X).

De acuerdo al artículo XI, los actos que se enumeran en el artículo II no se reputarán delitos políticos para los efectos de la extradición. Los Estados se comprometen en tal caso a conceder la extradición conforme a su legislación y a los tratados vigentes.

Cualquier controversia entre los Estados Partes relativa a la interpretación, la aplicación o la ejecución de la Convención que no haya sido resuelta mediante negociaciones se someterá, a

¹²⁵ Resolución 13 (XXXIII), del 11 de marzo de 1977.

instancia de los Estados Partes en la controversia, a la Corte Internacional de Justicia, a menos que las partes hayan convenido en otro medio de arreglo (artículo XII).

Los artículos XIII al XIX sólo tratan disposiciones finales referentes al tratado.

Ciertamente, resulta ser una Convención de suma importancia en la prevención del crimen de *apartheid*, pero resulta cuestionable, que actos de discriminación como el antisemitismo hayan quedado a la deriva, puesto que fueron actos determinantes en la consecución de uno de los más grandes crímenes que se hayan cometido en la historia de la humanidad, cuya manifestación es la forma más típica de racismo. Empero, aquí no nos corresponde hablar de antisemitismo o de manifestarnos a favor de la creación de una convención que se avoque al problema, pero sí de hacer notar que el crimen de *apartheid* pudo ser abordado junto con el semitismo en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad, en una forma más detallada; partiendo del hecho de que ambos son una forma de discriminación y un atentado en contra de la humanidad.

Las poblaciones migrantes.

Quizás el tema de las de poblaciones extranjeras escape un poco de la problemática de este trabajo, pero cuando estas forman parte de un grupo étnico que los caracterice en el lugar donde se encuentra, resulta importante abordar el tema, sobre todo si tomamos en cuenta que las migraciones masivas que se hacen en lugares como Europa o los Estados Unidos, representan serios problemas jurídico-políticos, dando como resultado graves violaciones a los derechos humanos, como lo son la discriminación en sus diversos motivos y malos tratos.

Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven.

Esta Declaración surge mediante la resolución de la Asamblea General en su resolución 40/144, del 13 de diciembre de 1985, como una forma de fomentar el respeto y la observancia universales de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos los seres humanos sin motivos de raza, sexo, idioma o religión.

La protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales establecidos en los instrumentos internacionales debe garantizarse también para los individuos que no son nacionales del país en que viven.

El artículo 1 define el término "extranjero" a toda persona que no sea nacional del Estado en el cual se encuentre.

Ninguna disposición se interpretará en el sentido de legitimar la entrada ni la presencia ilegales de un extranjero en cualquier Estado. Tampoco se interpretará ninguna disposición de la Declaración en el sentido de limitar el derecho de cualquier Estado a promulgar leyes y reglamentaciones relativas a la entrada de extranjeros y condiciones de su estancia en él o a establecer diferencias entre nacionales y extranjeros. A pesar de esto, dichas leyes y reglamentaciones no deberán ser incompatibles con las obligaciones jurídicas internacionales de los Estados, en particular en la esfera de los derechos humanos, tampoco se menoscabará el goce de los derechos otorgados por la legislación nacional ni de los derechos que, con arreglo al derecho internacional, todo Estado tiene la obligación a conceder a los extranjeros derechos.

Si las leyes o reglamentos nacionales afectan a los extranjeros, es deber del Estado hacerlas públicas.

Cualquier extranjero tiene la obligación de hacer cumplir y respetar las leyes del Estado en que residan o se encuentren y demostrarán respeto por las costumbres y tradiciones del pueblo de ese Estado.

El artículo 5 otorga al extranjero una serie de derechos que irán de acuerdo a la legislación nacional y a las obligaciones internacionales del Estado en el que se encuentren, de los siguientes derechos:

[...]

- a) El derecho a la vida y la seguridad de la persona; ningún extranjero podrá ser arbitrariamente detenido ni arrestado; ningún extranjero será privado de su libertad, salvo por las causas establecidas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta;
- b) El derecho a la protección contra las injerencias arbitrarias o ilegales en la intimidad, la familia, el hogar o la correspondencia
- c) El derecho a la igualdad ante los tribunales y todos los demás órganos y autoridades encargados de la administración de justicia y, en caso necesario, a la asistencia gratuita de un intérprete en las actuaciones penales y, cuando lo disponga la ley, en otras actuaciones
- d) El derecho a elegir cónyuge, a casarse, a fundar una familia
- e) El derecho a la libertad de pensamiento, de opinión, de conciencia y de religión; el derecho a manifestar la religión propia o las creencias propias, con sujeción únicamente a las limitaciones

que prescriba la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad pública, el orden público, la salud o la moral públicas, o los derechos y libertades fundamentales de los demás

- f) El derecho a conservar su propio idioma, cultura y tradiciones
 - g) El derecho a transferir al extranjero sus ganancias, ahorros u otros bienes monetarios personales, con sujeción a las reglamentaciones monetarias nacionales.
2. A reserva de las restricciones que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática para proteger la seguridad nacional, la seguridad pública, el orden público, la salud o la moral públicas, o los derechos y libertades de los demás, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en los instrumentos internacionales pertinentes, así como los enunciados en la presente Declaración, los extranjeros gozarán de los siguientes derechos:
- a) El derecho a salir del país
 - b) El derecho a la libertad de expresión
 - c) El derecho a reunirse pacíficamente
 - d) El derecho a la propiedad, individualmente y en asociación con otros, con sujeción a la legislación nacional.
3. Con sujeción a las disposiciones indicadas en el párrafo 2, los extranjeros que se hallen legalmente en el territorio de un Estado gozarán del derecho a circular libremente y a elegir su residencia dentro de las fronteras de ese Estado.
4. Con sujeción a la legislación nacional y la autorización debida, se permitirá que el cónyuge y los hijos menores o a cargo de un extranjero que resida legalmente en el territorio de un Estado lo acompañen, se reúnan y permanezcan con él.

Asimismo, no serán sometidos a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y, en particular, ningún extranjero será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

Un extranjero que se halle legalmente en el territorio podrá ser expulsado en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional lo impidan, se le permitirá que presente sus razones para oponerse a que lo expulsen y que someta su caso a examen de la autoridad competente, así como que esté representado a esos efectos ante dicha autoridad. Queda prohibida la expulsión individual o colectiva de esos extranjeros por motivos de raza, color, religión, cultura, linaje u origen nacional o étnico (como sucedió en su momento en Ruanda y Kosovo, respectivamente).

Los extranjeros que residan legalmente en el territorio de un Estado gozarán también, con arreglo a las leyes nacionales a condiciones de trabajo saludables y libres de peligros, a

salarios justos y a igual remuneración por trabajo de igual valor sin distinciones de ningún género, garantizándose particularmente a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a aquellas de que disfrutaban los hombres, con igual salario por igual trabajo; y de afiliarse a sindicatos y a otras organizaciones o asociaciones de su elección, así como a participar en sus actividades. También tienen el derecho a protección sanitaria, atención médica, seguridad social, servicios sociales, educación, descanso y esparcimiento, a condición de que reúnan los requisitos de participación previstos en las reglamentaciones pertinentes y de que no se imponga una carga excesiva sobre los recursos del Estado.

Finalmente, el extranjero tendrá libertad en cualquier momento para comunicarse con el consulado o la misión diplomática del Estado de que sea nacional o, en su defecto, con el consulado o la misión diplomática de cualquier otro Estado al que se haya confiado la protección en el Estado en que resida e los intereses del Estado del que sea nacional (artículo).

Las poblaciones apátridas.

La apatridia comenzó a cobrar mayor fuerza durante y al término de la Segunda Guerra Mundial, motivo por el cual, la comunidad internacional tuvo que tomar medidas para reducir esta problemática que propiciaba la violación de los derechos fundamentales y, por consiguiente, el surgimiento de grupos minoritarios que reclamaban derechos. Es por ello que surgen convenciones como la Convención Sobre el Estatuto de los Apátridas y la Convención para Reducir los casos de Apatridia, las cuales a continuación nos disponemos a analizarlas.

Convención sobre el Estatuto de los Apátridas

Esta Convención fue adoptada el 28 de septiembre de 1954 por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social en su resolución 526 A (XVII), de 26 abril de 1954 y entró en vigor el 6 de junio de 1960.

El término "apatrida", definido en esta Convención, se aplica a toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación (artículo 1).

Este Convenio no aplica a las personas que reciben actualmente protección o asistencia de un órgano u organismo de las Naciones Unidas distinto del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los refugiados; a las personas a quienes las autoridades competentes del país donde hayan fijado su residencia reconozcan los derechos y obligaciones inherentes a la

posesión de la nacionalidad de tal país; y/o a las personas respecto de las cuales haya razones fundadas para considerar que han cometido un delito contra la paz, un delito de guerra o un delito contra la humanidad; que han cometido un delito grave de índole no política fuera del país de su residencia, antes de su admisión en dicho país; o que son culpables de actos contrarios a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Las obligaciones del apátrida son el respeto del país donde se encuentra, deberes que en especial entrañan la obligación de acatar sus leyes y reglamentos, así como las medidas adoptadas para el mantenimiento del orden público (artículo 2).

El artículo 3 cita que los Estados Contratantes aplicarán las disposiciones de esta Convención a los apátridas, sin discriminación por motivos de raza, religión o país de origen.

En cuanto a los otorgamientos de derechos a los apátridas, los Estados Contratantes les deben otorgar un trato tan favorable como el otorgado a sus nacionales en cuanto a la libertad de practicar su religión y en cuanto a la libertad de instrucción religiosa a sus hijos. Ninguna disposición de esta Convención podrá interpretarse en menoscabo de cualesquier derecho o beneficio otorgado por los Estados Contratantes a los apátridas independientemente de esta Convención.

A los fines de esta Convención, la expresión "en las mismas circunstancias" significa que le interesado ha de cumplir todos los requisitos que se le exigirían si no fuese apátrida (y en particular los referentes a la duración y a las condiciones de estancia o de residencia) para poder ejercer el derecho de que se trate, excepto los requisitos que, por su naturaleza, no pueda cumplir un apátrida.

En cuanto a la exención de reciprocidad, todo Estado Contratante otorgará a los apátridas el mismo trato que le otorgue a los extranjeros en general; después de un plazo de residencia de tres años, todos los apátridas disfrutarán de la exención de reciprocidad legislativa; se continuará otorgando a los apátridas los derechos y beneficios que ya les correspondieren, aun cuando no existiera reciprocidad, se examinará con benevolencia la posibilidad de otorgar a los apátridas derechos y beneficios más amplios que aquellos que les correspondan en virtud de los párrafos 2 y 3, así como la posibilidad de hacer extensiva la exención de reciprocidad a los apátridas que no reúnan las condiciones previstas (artículo 7).

Las medidas excepcionales que puedan adoptarse contra la persona, los bienes o los intereses de nacionales o ex nacionales de un Estado extranjero, no aplicarán a los apátridas únicamente por haber tenido la nacionalidad de dicho Estado. Los Estados Contratantes que en

virtud de sus leyes no puedan aplicar el principio general expresado en este artículo (8), otorgarán, en los casos adecuados, exenciones en favor de tales apátridas.

Ninguna disposición impedirá que en tiempo de guerra o en otras circunstancias graves y excepcionales, un Estado Contratante adopte provisionalmente, respecto a determinada persona, las medidas que estime indispensables para la seguridad nacional, hasta que se llegue a determinar que tal persona es realmente un apátrida y que, en su caso, la continuación de tales medidas es necesaria para la seguridad nacional.

La continuidad de residencia, cuando un apátrida haya sido deportado durante la segunda guerra mundial y trasladado al territorio de un Estado Contratante, y resida en él, el período de tal estancia forzada se considerará como de residencia legal en tal territorio; cuando un apátrida haya sido deportado del territorio de un Estado Contratante durante la segunda guerra mundial, y haya regresado a él antes de la entrada en vigor de la presente Convención, para establecer allí su residencia, el período que preceda y siga a su deportación se considerará como un período ininterrumpido, en todos los casos en que se requiera residencia ininterrumpida.

Para los apátridas empleados como miembros de la tripulación de una nave que enarbore pabellón de un Estado Contratante, tal Estado examinará con benevolencia la posibilidad de autorizarles a establecerse en su territorio y de expedirles documentos de viaje o admitirlos temporalmente en su territorio, en particular con el objeto de facilitar su establecimiento en otro país.

En cuanto a las Condiciones Jurídicas esta Convención establece que el estatuto personal de todo apátrida se regirá por la ley del país de su domicilio o, a falta de domicilio, por la ley del país de su residencia; los derechos, especialmente los que resultan del matrimonio, serán respetados por todo Estado Contratante, siempre que se cumplan, de ser necesario, las formalidades que exija la legislación de tal Estado, y siempre que el derecho de que se trate sea de los que hubiera reconocido la legislación de tal Estado, si el interesado no se hubiera convertido en apátrida. Los Estados Contratantes concederán a todo apátrida el trato más favorable posible y en ningún caso menos favorable que el concedido generalmente a los extranjeros en las mismas circunstancias, respecto a la adquisición de bienes muebles e inmuebles y otros derechos conexos.

En cuanto a la protección a la propiedad industrial, y en particular a inventos, dibujos o modelos industriales, marcas de fábrica, nombres comerciales y derechos relativos a la

propiedad literaria, científica o artística, se concederá a todo apátrida la misma protección concedida a los nacionales de tal país. En el territorio de cualquier otro Estado Contratante se le concederá la misma protección concedida en él a los nacionales del país en que tenga su residencia habitual.

En lo que respecta a las asociaciones no políticas ni lucrativas y a los sindicatos, el artículo 15 dicta que se concederán a los apátridas que residan legalmente en el territorio de un Estado Contratante, un trato tan favorable como sea posible y, en todo caso, no menos favorable que el concedido en las mismas circunstancias a los extranjeros en general. El derecho de asociación va ligado a lo político, lucrativo o sindical.

Todo apátrida tendrá libre acceso a los tribunales de justicia; recibirá el mismo trato que un nacional en cuanto al acceso a estros, incluso la asistencia social y la exención de la *cautio judicatum solvi*; en los Estados Contratantes distintos de aquel en que tenga su residencia habitual, todo apátrida recibirá el mismo trato que un nacional del país en el cual tenga su residencia habitual (artículo 16).

Para las actividades lucrativas se concederán a los apátridas trato tan favorable como sea posible y, en todo caso, no menos favorable que le concedido en las mismas circunstancias a los extranjeros en general, en cuanto al derecho al empleo remunerado; se examinarán con benevolencia los derechos de todos los apátridas a los derechos de los nacionales, especialmente para los apátridas que hayan entrado en el territorio de tales Estados en virtud de programas de contratación de mano de obra o de planes de inmigración.

En el trabajo por cuenta propia se concederá a los apátridas que se encuentren legalmente en el territorio de dicho Estado el trato más favorable posible y en ningún caso menos favorable que el concedido en las mismas circunstancias a los extranjeros en general, en lo que respecta al derecho de trabajar por cuenta propia en la agricultura, la industria, la artesanía y el comercio, y al de establecer compañías comerciales e industriales.

Para los profesionales libres se concederá a los apátridas que residan legalmente en su territorio, que posean diplomas reconocidos por las autoridades competentes de tal Estado y que deseen ejercer una profesión liberal, el trato más favorable posible y en ningún caso menos favorable que el generalmente concedido en las mismas circunstancias a los extranjeros.

El capítulo cuarto habla del bienestar, y en él se comprende que cuando la población en su conjunto esté sometida a un sistema de racionamiento que regule la distribución general de productos que escaseen, los apátridas recibirán el mismo trato que los nacionales. En materia

de vivienda y, en tanto esté regida por leyes y reglamentos o sujeta a la fiscalización de las autoridades oficiales, los Estados Contratantes concederán a los apátridas que residan legalmente en sus territorios el trato más favorable posible y en ningún caso menos favorable que el concedido en las mismas circunstancias a los extranjeros en general.

El artículo 22 habla de la educación pública y establece que se concederá a los apátridas el mismo trato que a los nacionales en lo que respecta a la enseñanza elemental; y de la misma manera, respecto por la enseñanza que no sea la elemental y, en particular, por el acceso a los estudios, reconocimiento de certificados de estudios, diplomas y títulos universitarios expedidos en el extranjero, exención de derechos y cargas y concesión de becas.

La Asistencia Pública se dará bajo el mismo trato que a los nacionales en que respecta a asistencia y a socorro públicos.

También se establece igual trato que a los nacionales en materia de empleo y seguro social, remuneración, subsidios familiares, horas de trabajo, disposiciones sobre horas extraordinarias de trabajo, edad mínima de empleo, trabajo de mujeres y adolescentes y el disfrute de los beneficios de los contratos colectivos y en materia de seguro social, con sujeción a limitaciones como: disposiciones adecuadas para la conservación de los derechos adquiridos y de los derechos en vías de adquisición; y que las leyes o reglamentos nacionales del país de residencia prescriban disposiciones especiales concernientes a los beneficios o partes de ellos pagaderos totalmente con fondos públicos, o a subsidios pagados a personas que no reúnan las condiciones de aportación prescritas para la concesión de una pensión normal.

El derecho a indemnización por la muerte de un apátrida, de resultas de accidentes del trabajo o enfermedad profesional, no sufrirá menoscabo por el hecho de que el derechohabiente resida fuera del territorio del Estado Contratante. Se harán extensivos a los apátridas los beneficios de los acuerdos que hayan concluido o concluyan entre sí, sobre la conservación de los derechos adquiridos y los derechos en vías de adquisición en materia de seguridad social, con sujeción únicamente a las condiciones que se apliquen a los nacionales de los Estados signatarios de los acuerdos respectivos.

En el capítulo IV, el de las Medidas Administrativas, se establece que cuando el ejercicio de un derecho por un apátrida necesite normalmente de la ayuda de autoridades extranjeras a las cuales no pueda recurrir, el Estado Contratante tomará las medidas necesarias para que sus propias autoridades le proporcionen esa ayuda, estas autoridades expedirán o harán que bajo su vigilancia se expidan a los apátridas los documentos o certificados que normalmente serían

expedidos a los extranjeros por sus autoridades nacionales; estos documentos o certificados así expedidos reemplazarán a los instrumentos oficiales expedidos a los extranjeros por sus autoridades nacionales o por conducto de éstas, y harán fe, salvo prueba en contrario, pueden imponerse derechos por los servicios mencionados en el presente artículo, pero tales derechos serán moderados y estarán en proporción con los impuestos a los nacionales por servicios análogos.

La libertad de circulación se concederá a los apátridas que se encuentren legalmente en el territorio de un Estado Contratante, tendrán el derecho de escoger el lugar de su residencia en tal territorio y de viajar libremente por él, siempre que observen los reglamentos aplicables en las mismas circunstancias a los extranjeros en general. Se expedirán documentos de identidad a todo apátrida que se encuentre en el territorio de tales Estados y que no posea un documento válido de viaje.

Los documentos de viaje se expedirán a los apátridas que se encuentren legalmente en el territorio de tales Estados, documentos de viaje que les permitan trasladarse fuera de tal territorio, a menos que se opongan a ello razones imperiosas de seguridad nacional o de orden público.

Los Estados no impondrán a los apátridas derecho, gravamen o impuesto alguno de cualquier clase que difiera o exceda de los que exijan o puedan exigirse de los nacionales de tales Estados en condiciones análogas y párrafo no impedirá aplicar a los apátridas las leyes y los reglamentos concernientes a los derechos impuestos a los extranjeros por la expedición de documentos administrativos, incluso documentos de identidad.

De conformidad con sus leyes y reglamentos, permitirá a los apátridas transferir a otro país, en el cual hayan sido admitidos con fines de reasentamiento, los haberes que hayan llevado consigo al territorio de tal Estado, y se examinarán las solicitudes presentadas por los apátridas para que se les permita transferir sus haberes, dondequiera que se encuentren, que sean necesarios para su reasentamiento en otro país en el cual hayan sido admitidos (artículo 30).

No expulsarán a apátrida alguno que se encuentre legalmente en el territorio de tales Estados, a no ser por razones de seguridad nacional o de orden público. La expulsión únicamente se efectuará, en tal caso, en virtud de una decisión tomada conforme a los procedimientos legales vigentes. A no ser que se opongan a ello razones imperiosas de seguridad nacional, se deberá permitir al apátrida presentar pruebas en su descargo, interponer

recursos y hacerse representar a este efecto ante la autoridad competente o ante una o varias personas especialmente designadas por la autoridad competente. Se concederá, en tal caso, un plazo razonable dentro del cual pueda gestionar su admisión legal en otro país. Los Estados Contratantes se reservan el derecho a aplicar durante ese plazo las medidas de orden interior que estimen necesarias.

Los Estados Contratantes facilitarán en todo lo posible la asimilación y la naturalización de los apátridas. Se esforzarán, en especial, por acelerar los trámites de naturalización y por reducir en todo lo posible los derechos y gastos de los trámites.

Las Cláusulas finales hablan de que los Estados Contratantes comunicarán al Secretario General de las Naciones Unidas el texto de las leyes y los reglamentos que promulguen para garantizar la aplicación de esta Convención. Toda controversia entre las Partes en esta Convención respecto a su interpretación o aplicación, que no haya podido ser resuelta por otros medios, será sometida a la Corte Internacional de Justicia a petición de cualquiera de las Partes en controversia.

Convención para reducir los casos de apatridia

Esta Convención fue adoptada el 30 de agosto de 1961 por una Conferencia de Plenipotenciarios que se reunió en 1959 y nuevamente en 1961, en cumplimiento de la resolución 896 (IX) de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1954, esta entra en vigor el 13 de diciembre de 1975.

En el artículo 1 se prevé que todo Estado concederá su nacionalidad a la persona nacida en su territorio que de otro modo sería apátrida. Esta nacionalidad se concederá de pleno derecho en el momento del nacimiento, o mediante solicitud presentada ante la autoridad competente por el interesado o en su nombre, en la forma prescrita por la legislación del Estado de que se trate.

Los Estados cuya legislación prevea la concesión de su nacionalidad mediante solicitud, podrá asimismo conceder su nacionalidad de pleno derecho a la edad y en las condiciones que prescriba su legislación nacional. Todo Estado contratante podrá subordinar la concesión de su nacionalidad a una o más de las condiciones como que la solicitud se presente dentro de un período fijado por el Estado contratante, que deberá comenzar a más tardar a la edad de 18 años y que no podrá terminar antes de la edad de 21 años, entendiéndose que el interesado

deberá disponer de un plazo de un año, por los menos, para suscribir la solicitud personalmente y sin habilitación; que el interesado haya residido habitualmente en el territorio nacional por un período fijado por el Estado contratante, sin que pueda exigirse una residencia de más de 10 años en total ni que el período inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud exceda de cinco años; que no haya sido condenado por un delito contra la seguridad nacional ni a una pena de cinco o más años de prisión por un hecho criminal; y que no haya adquirido una nacionalidad al nacer o posteriormente.

Todo hijo nacido dentro del matrimonio en el territorio de un Estado cuya madre sea nacional de ese Estado, adquirirá en el momento del nacimiento la nacionalidad de dicho Estado si de otro modo sería apátrida.

Todo Estado concederá su nacionalidad a la persona que de otro modo sería apátrida y que no ha podido adquirir la nacionalidad del Estado en cuyo territorio ha nacido por haber pasado la edad fijada para la presentación de su solicitud o por no reunir los requisitos de residencia exigidos, si en el momento del nacimiento del interesado uno de los padres tenía la nacionalidad del Estado contratante mencionado en primer término. Si los padres no tenían la misma nacionalidad en el momento del nacimiento de la persona, la legislación del Estado cuya nacionalidad se solicita determinará si esa persona sigue la condición del padre o la de la madre.

Si la nacionalidad así determinada se concede mediante la presentación de una solicitud, tal solicitud deberá ser presentada por la persona interesada o en su nombre ante la autoridad competente.

Todo Estado podrá subordinar la concesión de su nacionalidad a condición de que la solicitud se presente antes de que el interesado alcance la edad determinada por el Estado, la que no podrá ser inferior a 23 años; que el interesado haya residido habitualmente en el territorio del Estado durante un período inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud determinado por ese Estado, sin que pueda exigirse que dicho período exceda de tres años; y que el interesado no haya adquirido una nacionalidad al nacer o posteriormente.

: A los efectos de determinar las obligaciones de los Estados, el nacimiento a bordo de un buque o en una aeronave se considerará, según sea el caso, como ocurrido en el territorio del Estado cuyo pabellón enarbole el buque o en el territorio del Estado en que esté matriculada la aeronave.

Todo Estado concederá su nacionalidad a una persona que no haya nacido en el territorio de un Estado contratante y que de otro modo sería apátrida si en el momento del nacimiento del interesado uno de los padres tenía la nacionalidad del primero de esos Estados.

Si los padres no tenían la misma nacionalidad en el momento del nacimiento de la persona, la legislación de dicho Estado contratante determinará si el interesado sigue la condición del padre o la de la madre. La nacionalidad entonces se concederá de pleno derecho en el momento del nacimiento, o mediante solicitud presentada ante la autoridad competente por el interesado o en su nombre, en la forma prescrita por la legislación del Estado de que se trate.

Todo Estado contratante podrá subordinar la concesión de la nacionalidad, a condiciones como que la solicitud se presente antes de que el interesado alcance la edad determinada por el Estado, la que no podrá ser inferior a 23 años; que e haya residido habitualmente en el territorio del Estado durante un período inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud determinado por ese Estado, sin que pueda exigirse que dicho período exceda de tres años; que no haya sido condenado por un delito contra la seguridad nacional; que el interesado no haya adquirido una nacionalidad al nacer o posteriormente.

Si la legislación de un Estado prevé la pérdida de la nacionalidad como consecuencia de un cambio de estado tal como el matrimonio, la disolución del matrimonio, la legitimación, el reconocimiento o la adopción, dicha pérdida estará subordinada a la posesión o la adquisición de la nacionalidad de otro Estado. Si, de conformidad con la legislación de un Estado, un hijo natural pierde la nacionalidad como consecuencia de un reconocimiento de filiación, se le ofrecerá la posibilidad de recobrarla mediante una solicitud presentada ante la autoridad competente.

Si la legislación de un Estado prevé que el hecho de que una persona pierda su nacionalidad o se vea privada de ella entraña la pérdida de esa nacionalidad por el cónyuge o los hijos, la pérdida de la nacionalidad por estos últimos estará subordinada a la posesión o a la adquisición de otra nacionalidad.

Si la legislación de un Estado prevé la renuncia a la nacionalidad, dicha renuncia sólo será efectiva si el interesado tiene o adquiere otra nacionalidad; esta disposición no se aplicará cuando su aplicación sea incompatible con los principios enunciados en los artículos 13 y 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. El nacional que solicite la naturalización en un

país extranjero no perderá su nacionalidad a menos que adquiera o se le haya dado la seguridad de que adquirirá la nacionalidad de dicho país.

El nacional no podrá perder su nacionalidad, si al perderla ha de convertirse en apátrida, por el hecho de abandonar el país cuya nacionalidad tiene, residir en el extranjero, dejar de inscribirse en el registro correspondiente o cualquier otra razón análoga.

Los naturalizados pueden perder la nacionalidad por residir en el extranjero durante un período fijado por la legislación del Estado, que no podrá ser menor de siete años consecutivos, si no declaran ante las autoridades competentes su intención de conservar su nacionalidad. En el caso de los nacionales nacidos fuera de su territorio, la legislación de ese Estado podrá subordinar la conservación de la nacionalidad, a partir del año siguiente a la fecha en que el interesado alcance la mayoría de edad, al cumplimiento del requisito de residencia en aquel momento en el territorio del Estado o de inscripción en el registro correspondiente, una persona no perderá la nacionalidad de un Estado contratante, si dicha pérdida puede convertirla en apátrida, aunque dicha pérdida no esté expresamente prohibida por ninguna otra disposición de la presente Convención.

No privarán de su nacionalidad a una persona si esa privación ha de convertirla en apátrida. No obstante, una persona podrá ser privada de la nacionalidad de un Estado contratante en los casos en que, cabe prescribir que pierda su nacionalidad; y cuando esa nacionalidad haya sido obtenida por declaración falsa o por fraude.

Los Estados podrán conservar la facultad para privar a una persona de su nacionalidad si en el momento de la firma, ratificación o adhesión especifican que se reservarán tal facultad por uno o varios de los siguientes motivos, siempre que éstos estén previstos en su legislación nacional en ese momento cuando, en condiciones incompatibles con el deber de lealtad al Estado contratante, la persona que a pesar de una prohibición expresa del Estado contratante, haya prestado o seguido prestando servicios a otro Estado, haya recibido o seguido recibiendo dinero de otro Estado, o que se haya conducido de una manera gravemente perjudicial para los intereses esenciales del Estado;

Cuando la persona haya prestado juramento de lealtad o hecho una declaración formal de lealtad a otro Estado, o dado pruebas decisivas de su determinación de repudiar la lealtad que debe al Estado contratante.

Solamente se ejercerá la facultad de privar a una persona de su nacionalidad, en conformidad con la ley, la cual proporcionará al interesado la posibilidad de servirse de todos

sus medios de defensa ante un tribunal o cualquier otro órgano independiente; así mismo, no se privará de su nacionalidad a ninguna persona o a ningún grupo de personas, por motivos raciales, étnicos, religiosos o políticos.

Todo tratado entre los Estados que disponga la transferencia de un territorio incluirá disposiciones para asegurar que ninguna persona se convertirá en apátrida como resultado de dicha transferencia. Los Estados contratantes pondrán el mayor empeño en asegurar que dichas disposiciones figuren en todo tratado de esa índole que concierten con un Estado que no sea parte de la Convención. Si faltaran tales disposiciones, el Estado al que se haya cedido un territorio o que de otra manera haya adquirido un territorio concederá su nacionalidad a las personas que de otro modo se convertirían en apátridas como resultado de la transferencia o adquisición de dicho territorio (artículo 10).

Los Estados tienen el compromiso de promover la creación dentro del sistema de Naciones Unidas, después del depósito del sexto instrumento de ratificación o de adhesión, de un organismo al que podrán acudir las personas que se crean con derecho a acogerse a la Convención, para que examine su pretensión y las asista en la presentación de la misma ante la autoridad competente (artículo 11).

Si un Estado que no conceda su nacionalidad de pleno derecho, en el momento del nacimiento de la persona, una u otra disposición, según sea el caso, será de aplicación a las personas nacidas tanto antes como después de la fecha de entrada en vigor de la Convención.

Lo establecido en la Convención no se opondrá a la aplicación de las disposiciones más favorables para la reducción de los casos de apatridia que figuren en la legislación nacional en vigor o que se ponga en vigor en los Estados, o en cualquier otro tratado, convención o acuerdo que esté en vigor o que entre en vigor entre dos o más Estados.

Las controversias que surjan entre Estados referente a la interpretación o la aplicación de la Convención, que no pueda ser solucionada por otros medios, podrá ser sometida a la Corte Internacional de Justicia por cualquiera de las partes en la controversia (artículo 14).

La Convención se aplicará a todos los territorios no autónomos, en fideicomiso, coloniales y otros territorios no metropolitanos de cuyas relaciones internacionales esté encargado cualquier Estado adherido al Convenio, declarando en el momento de la firma, ratificación o adhesión a qué territorio o territorios no metropolitanos se aplicará *ipso facto* la Convención en razón de tal firma, ratificación o adhesión.

Contrario a lo anterior, cuando “un territorio no metropolitano no sea considerado parte integrante del territorio metropolitano, o en los casos en que se requiera el previo consentimiento de un territorio no metropolitano en virtud de las leyes o prácticas constitucionales del Estado contratante o del territorio no metropolitano para que la Convención se aplique a dicho territorio, el Estado contratante tratará de lograr el consentimiento necesario del territorio no metropolitano dentro del término de 12 meses a partir de la fecha de la firma de la Convención por ese Estado contratante, y cuando se haya logrado tal consentimiento el Estado contratante lo notificará al Secretario General de las Naciones Unidas. La presente Convención se aplicará al territorio o territorios mencionados en tal notificación desde la fecha en que la reciba el Secretario General” (artículo 15).

Los Estados interesados informarán al Secretario General de los resultados de las consultas celebradas con aquellos territorios no metropolitanos a su cargo y cuyo consentimiento para la aplicación de la presente Convención haya quedado pendiente.

4.2.2 Por el reclamo a derechos específicos.

El derecho a existir

Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio

Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su resolución 260 A (III), del 9 de diciembre de 1948 Entrada en vigor: 12 de enero de 1951.

Las Partes consideran, mediante la resolución de la Asamblea General 96 (I) del 11 de diciembre de 1946, ha declarado que el genocidio es un delito de Derecho Internacional contrario al espíritu y a los fines de las Naciones Unidas y que el mundo civilizado condena.

En la historia, el genocidio ha infligido grandes pérdidas a la humanidad, por lo que se necesita la cooperación internacional.

El genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de derecho internacional que se comprometen a prevenir y a sancionar los Estados, de acuerdo con el artículo I.

“Se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo
- b) Lesión grave a la Integridad física o mental de los miembros del grupo
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo
- d) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

Según el artículo III serán castigados los actos siguientes:

- a) El genocidio
- b) La asociación para cometer genocidio
- c) La instigación directa y pública a cometer genocidio
- d) La tentativa de genocidio
- e) La complicidad en el genocidio.

Las personas que hayan cometido genocidio o cualquiera de los otros actos enumerados anteriormente, serán castigadas, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares. De modo tal que los Estados se comprometen a adoptar, con arreglo a sus Constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la Convención, y especialmente a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio.

Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados, serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la Corte Penal Internacional, que sea competente respecto a aquellas de las Partes que hayan reconocido su jurisdicción (artículo VII).

A los efectos de extradición, el genocidio y los otros actos enumerados no serán considerados como delitos políticos. En tal caso, se comprometen a conceder la extradición conforme a su legislación y a los tratados vigentes,

Cualquier Parte puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que éstos tomen, conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la represión de actos de genocidio.

Las controversias entre las Partes, relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la presente Convención, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio, serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia a petición de una de las Partes

en la controversia (artículo IX).

Toda Parte puede, en todo momento, notificando al Secretario General de las Naciones Unidas, extender la aplicación de la presente Convención a todos los territorios o a uno cualquiera de sus territorios.

El derecho a la educación

Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza

Esta fue adoptada el 14 de diciembre de 1960 por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, y entra en vigor el 22 de mayo de 1962.

Se entiende por "discriminación" toda distinción, exclusión, limitación o preferencia fundada en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, el origen nacional o social, la posición económica o el nacimiento, que tenga por finalidad o por efecto destruir o alterar la igualdad de trato en la esfera de la enseñanza y, en especial, excluir a una persona o a un grupo del acceso a los diversos grados y tipos de enseñanza; limitarlos a un nivel inferior la educación; instituir o mantener sistemas o establecimientos de enseñanza separados para personas o grupos; o colocar a una persona o a un grupo de personas en una situación incompatible con la dignidad humana.

No se considera como discriminación la creación o el mantenimiento de sistemas o establecimientos de enseñanza separados para los alumnos de sexo masculino y para los de sexo femenino, siempre que estos sistemas o establecimientos ofrezcan facilidades equivalentes de acceso a la enseñanza, dispongan de un personal docente igualmente calificado, así como de locales escolares y de un equipo de igual calidad y permitan seguir los mismos programas de estudio o programas equivalentes; la creación o el mantenimiento, por motivos de orden religioso o lingüístico, de sistemas o establecimientos separados que proporcionen una enseñanza conforme a los deseos de los padres o tutores legales de los alumnos; la creación o el mantenimiento de establecimientos de enseñanza privados, siempre que la finalidad de esos establecimientos no sea la de lograr la exclusión de cualquier grupo, sino la de añadir nuevas posibilidades de enseñanza a las que proporciona el poder público.

A fin de eliminar o prevenir cualquier discriminación, los Estados Partes se comprometen a derogar todas las disposiciones legislativas y abandonar todas las prácticas administrativas que entrañen discriminaciones en la esfera de la enseñanza; a adoptar las medidas necesarias para que no se haga discriminación alguna en la admisión de los alumnos en los establecimientos de enseñanza; a no admitir en la adjudicación de becas o cualquier otra forma de ayuda a los alumnos ninguna diferencia de trato entre nacionales por los poderes públicos, salvo las fundadas en el mérito o las necesidades; a no admitir, en la ayuda, ninguna preferencia ni restricción fundadas únicamente en el hecho de que los alumnos pertenezcan a un grupo determinado; y a conceder, a los súbditos extranjeros residentes en su territorio, el acceso a la enseñanza en las mismas condiciones que a sus propios nacionales.

Los Estados tienen el compromiso, además, a formular, desarrollar y aplicar una política nacional encaminada a promover, por métodos adecuados a las circunstancias y las prácticas nacionales, la igualdad de posibilidades y de trato en la esfera de la enseñanza y, en especial, a hacer obligatoria y gratuita la enseñanza primaria, generalizar y hacer accesible a todos la enseñanza secundaria en sus diversas formas; hacer accesible a todos, en condiciones de igualdad total y según la capacidad de cada uno, la enseñanza superior; a mantener en todos los establecimientos públicos del mismo grado una enseñanza del mismo nivel; a fomentar e intensificar la educación de las personas que no hayan recibido instrucción primaria o que no la hayan recibido en su totalidad; y a velar por que, en la preparación para la profesión docente, no existan discriminaciones.

La educación debe tender al pleno desenvolvimiento de la personalidad humana y a reforzar el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, y que debe fomentar la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales o religiosos, y el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz; en que debe respetarse la libertad de los padres o de los tutores legales, de elegir para sus hijos establecimientos de enseñanza que no sean los mantenidos por los poderes públicos, pero que respeten las normas mínimas que puedan fijar o aprobar las autoridades competentes, y de dar a sus hijos la educación religiosa y moral conforme a sus propias convicciones; en que, además, no debe obligarse a ningún individuo o grupo a recibir una instrucción religiosa incompatible con sus convicciones.

También los Estados convienen en que debe reconocerse a los miembros de las minorías nacionales el derecho a ejercer actividades docentes que les sean propias, como emplear y

enseñar su propio idioma, siempre y cuando se derecho no se ejerza de manera que impida a los miembros de las minorías comprender la cultura y el idioma del conjunto de la colectividad y tomar parte en sus actividades, ni que comprometa la soberanía nacional; que el nivel de enseñanza en estas escuelas no sea inferior al nivel general prescrito o aprobado por las autoridades competentes; y que la asistencia a tales escuelas sea facultativa.

Los Estados se comprometen a prestar, en la aplicación de la Convención la mayor atención a las recomendaciones que pueda aprobar la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura con el fin de definir las medidas que hayan de adoptarse para luchar contra los diversos aspectos de las discriminaciones en la enseñanza y conseguir la igualdad de posibilidades y de trato en esa esfera; y a indicar, en informes periódicos que habrán de someter a la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, las disposiciones legislativas o reglamentarias, los resultados obtenidos y los obstáculos que hayan encontrado en su aplicación.

Cualquier controversia entre dos o varios Estados Partes respecto a su interpretación o aplicación que no se hubiere resuelto mediante negociaciones, se someterá, a petición de las partes en la controversia, a la Corte Internacional de Justicia para que resuelva al respecto, a falta de otro procedimiento para resolver la controversia. No se admitirá ninguna reserva a la presente Convención.

La presente Convención no tendrá por efecto menoscabar los derechos de que disfruten los individuos o los grupos en virtud de acuerdos concertados entre dos o más Estados, siempre que esos derechos no sean contrarios a la letra o al espíritu de la presente Convención.

En el artículo 13 se establece que la presente Convención estará abierta a la adhesión de cualquier Estado que no sea miembro de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura y que sea invitado a adherirse a ella por el Consejo Ejecutivo de la Organización, y que esta se hará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Director General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.

Las Partes reconocen que ésta es aplicable no sólo en su territorio metropolitano, sino también en todos aquellos territorios no autónomos, en fideicomiso, coloniales o cualesquiera otros cuyas relaciones internacionales tengan a su cargo. Estos se comprometen a consultar, si fuera necesario, al gobierno o demás autoridades competentes de esos territorios, antes o en el

momento de la ratificación, aceptación o adhesión, para obtener la aplicación de la Convención a esos territorios, y a notificar al Director General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura a qué territorio se aplicará la Convención, notificación que surtirá efecto tres meses después de recibida.

El derecho al trabajo

El tratado más importante sobre esta temática es el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo, este Convenio ha servido de inspiración para otros tratados que se adoptaron que con posterioridad han sido adoptados por la UNESCO y la ONU, en materia de discriminación.

Convenio Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación (Nº 111)¹²⁶

Este Convenio aplicable en materia de discriminación dentro del ámbito del empleo y la ocupación, se sustenta sobre cuatro elementos cardinales: 1) elementos de la discriminación en el empleo, 2) obligación de los miembros de la OIT en materia de empleo, 3) medidas para la prevención del acto discriminatorio, y 4) su ámbito de aplicación.

En su artículo 1 se menciona que el término discriminación comprende cualquier acto tendiente a excluir o preferir por motivos de raza, color, sexo, religión, tendencias políticas, nacionalidad u origen social que tiendan a afectar o anularla igualdad de oportunidades en el empleo. Sin duda, este documento constituye un pionero en materia de discriminación, si bien es cierto, en la Declaración Universal de Derechos Humanos se habla de discriminación por los mismos motivos y de hecho es el primer documento que lo trata; también lo es que el Convenio 111 es el primer instrumento internacional que contiene un carácter vinculatorio, aunque con un carácter limitado por las características de la Organización que le da origen.

Debemos de entender por empleo y ocupación, como el acceso a los medios de formación profesional y en la admisión del empleo y la ocupación, así como también las condiciones de trabajo (artículo 1 párrafo 3).

¹²⁶ Adoptado el 25 de junio de 1958 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su cuadragésima reunión celebrada en Ginebra Suiza. Entra en vigor el 15 de junio de 1960 conforme a su artículo 8, en donde se estipula la obligación hacia los miembros que hayan entregado su ratificación al Director General de la OIT.

Los miembros del Convenio están obligados a formular y llevar a cabo una política nacional orientada a las actividades de orientación profesional y de colocación dependientes de una autoridad nacional, que sea tendiente a promover, de conformidad con las prácticas y condiciones nacionales, la igualdad de oportunidades y trato, con miras a eliminar la discriminación en el empleo. De esta forma, los Estados miembros deben de cooperar con las organizaciones de empleados, empleadores y de otros organismos apropiados para llevar a cabo dicha política, aunado a ello, la promulgación de leyes y promoción de programas educativos; así como la derogación de leyes y disposiciones y prácticas administrativas que sean incompatibles con la política llevada a cabo. Los Estados deberán informar anualmente sobre la aplicación de este Convenio y las medidas adoptadas para llevar a cabo dicha política y los resultados obtenidos.

El derecho a la identidad de grupo

Declaración sobre la raza y los prejuicios raciales.

Aprobada y proclamada por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, La Ciencia y la Cultura, reunida en París en su vigésima reunión, el 27 de noviembre de 1978

Surge como una nueva forma de crear nuevas posibilidades de eliminar la plaga del racismo y de poner fin a sus manifestaciones de odio en todos los planos de la vida social y política en el marco nacional y en el internacional y como una forma de conseguir la igualdad fundamental de todos los seres humanos y todos los pueblos.

Es la misma preocupación que del racismo, la discriminación racial, el colonialismo y el apartheid, causantes de estragos en el mundo bajo formas siempre renovadas, tanto por el mantenimiento de disposiciones legislativas y de prácticas de gobierno y de administración contrarias a los principios de los derechos humanos, como por la permanencia de estructuras políticas y sociales y de relaciones y actitudes caracterizadas por la injusticia y el desprecio de la persona humana y que engendran la exclusión, la humillación y la explotación, o la asimilación forzada de los miembros de grupos desfavorecidos, lo que lleva a la UNESCO a formar esta Declaración.

En su artículo 1 deja de manifiesto que todos los seres humanos pertenecen a la misma especie y tienen el mismo origen. Nacen iguales en dignidad y derechos y todos forman parte

integrante de la humanidad. Asimismo se manifiesta a favor de a ser diferentes, a considerarse y ser considerados como tales.

La identidad de origen no afecta en modo alguno la facultad que tienen los seres humanos de vivir diferentemente, ni las diferencias fundadas en la diversidad de las culturas, del medio ambiente y de la historia, ni el derecho de conservar la identidad cultural, puesto que todos los pueblos del mundo están dotados de las mismas facultades que les permiten alcanzar el desarrollo intelectual, técnico, social, económico, cultural y político.

Las diferencias entre de los diferentes pueblos se explican enteramente por factores geográficos, históricos, políticos, económicos, sociales y culturales.

Toda teoría que invoque una superioridad o inferioridad de grupos raciales o étnicos que dé a unos el derecho de dominar o eliminar a los demás, presuntos inferiores, o que haga juicios de valor basados en una diferencia racial, carece de fundamento científico y es contraria a los principios morales y éticos de la humanidad.

El prejuicio racial, está históricamente vinculado a las desigualdades de poder, que tiende a agudizarse a causa de las diferencias económicas y sociales entre los individuos y los grupos humanos y a justificar, todavía hoy, esas desigualdades, carece de fundamento.

Es incompatible con el respeto de los derechos humanos, toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en la raza, el color, el origen étnico o nacional, o la intolerancia religiosa motivada por consideraciones racistas, que destruye o compromete la igualdad soberana de los Estados y el derecho de los pueblos a la libre determinación o que limita de un modo arbitrario o discriminatorio el derecho al desarrollo integral de todos los seres y grupos humanos (artículo3).

Toda traba a la libre realización de los seres humanos y a la libre comunicación entre ellos, fundada en consideraciones raciales o étnicas es contraria al principio de igualdad en dignidad y derechos, y es inadmisibile.

El apartheid es una de las violaciones más graves de ese principio y, como el genocidio, constituye un crimen contra la humanidad que perturba gravemente la paz y la seguridad internacionales.

Las políticas y prácticas de segregación y discriminación raciales que constituyen crímenes contra la conciencia y la dignidad de la humanidad y pueden crear tensiones políticas y perturbar gravemente la paz y la seguridad internacionales.

Debe de haber respeto por el derecho de todos los grupos humanos a la identidad cultural y al desarrollo de su propia vida cultural en el marco nacional e internacional, en la inteligencia de que corresponde a cada grupo el decidir con toda libertad si desea mantener, llegado el caso, adaptar o enriquecer los valores que considere esenciales para su identidad.

El Estado tienen la responsabilidad de procurar que los recursos en materia de educación de todos los países se utilicen para combatir el racismo, en particular haciendo que los programas y los libros de texto den cabida a nociones científicas y éticas sobre la unidad y la diversidad humanas y estén exentos de distinciones odiosas respecto de algún pueblo.

Los medios de información y quienes los controlan o están a su servicio, así como a todo grupo organizado en el seno de las comunidades nacionales deben promover la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las personas y los grupos humanos, y a que contribuyan a erradicar el racismo, la discriminación y los prejuicios raciales.

El Estado es el responsable principal en la aplicación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales por todos los individuos y todos los grupos humanos en condiciones de plena igualdad de dignidad y derechos.

El Estado debería tomar todas las medidas adecuadas, incluso por vía legislativa, sobre todo en las esferas de la educación, la cultura y la información, con el fin de prevenir, prohibir y eliminar el racismo, la propaganda racista, la segregación racial y el apartheid, así como de fomentar la difusión de conocimientos y de los resultados de investigaciones pertinentes en materia de ciencias naturales y sociales sobre las causas y la prevención de los prejuicios raciales y de las actitudes racistas.

El derecho constituye uno de los principales medios de conseguir la igualdad, en dignidad y en derechos, entre los individuos, y de reprimir toda propaganda, toda organización y toda práctica que se inspiren en ideas o teorías basadas en la pretendida superioridad de grupos raciales o étnicos o que pretendan justificar o estimular cualquier forma de odio y de discriminación raciales.

Los individuos, tienen los deberes correspondientes respecto de sus semejantes, de la sociedad en que viven y de la comunidad internacional. Tienen, por consiguiente, el deber de promover la armonía entre los pueblos, de luchar contra el racismo y los prejuicios raciales y de contribuir con todos los medios de que dispongan a la eliminación de todas las formas de discriminación racial.

Los especialistas de las ciencias naturales, las ciencias sociales y los estudios culturales, así como las organizaciones y asociaciones científicas, están llamados a realizar investigaciones objetivas sobre unas bases ampliamente interdisciplinarias; todos los Estados deben alentarles a ello.

El principio de la igualdad en dignidad y derechos de todos los seres humanos y de todos los pueblos, cualquiera que sea su raza, su color y su origen, es un principio generalmente aceptado y reconocido por el derecho internacional. En consecuencia, toda forma de discriminación racial practicada por el Estado constituye una violación del derecho internacional que entraña su responsabilidad internacional (artículo 9)

Deben tomarse medidas especiales a fin de garantizar la igualdad en dignidad y derechos de los individuos y los grupos humanos, dondequiera que ello sea necesario, evitando dar a esas medidas un carácter que pudiera parecer discriminatorio en el plano racial. A este respecto, se deberá prestar una atención particular a los grupos raciales o étnicos social o económicamente desfavorecidos, a fin de garantizarles la protección de las leyes y los reglamentos, así como los beneficios de las medidas sociales en vigor.

Los grupos de población de origen extranjero, en particular los trabajadores migrantes y sus familias, que contribuyen al desarrollo del país que los acoge, deberán beneficiar de medidas adecuadas destinadas a garantizarles la seguridad y el respeto de su dignidad y de sus valores culturales.

Se hace una extensa invitación a las organizaciones internacionales, universales y regionales, gubernamentales y no gubernamentales, a que presten su cooperación y ayuda dentro de los límites de sus competencias respectivas y de sus medios, a la aplicación plena y entera de los principios enunciados en la Declaración, contribuyendo así a la lucha legítima de todos los seres humanos, nacidos iguales en dignidad y en derechos, contra la tiranía y la opresión del racismo, de la segregación racial, del apartheid y del genocidio, a fin de que todos los pueblos del mundo se libren para siempre de esos azotes (artículo 10).

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.

Esta convención fue adoptada por la Asamblea General en su resolución 2106 A (XX), del 21 de diciembre de 1965 y entrada en vigor el 4 de enero de 1969, de conformidad con el artículo 19. Se encuentra dividida en un preámbulo 25 artículos divididos en tres partes. Surge

como una forma de lograr el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión; así como de eliminar rápidamente en todas las partes del mundo la discriminación racial en todas sus formas y manifestaciones y de asegurar la dignidad de la persona humana.

Asimismo, "la discriminación entre seres humanos por motivos de raza, color u origen étnico constituye un obstáculo a las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones y puede perturbar la paz y la seguridad entre los pueblos, así como la convivencia de las personas aun dentro de un mismo Estado", por lo que se requieren medidas necesarias para eliminar rápidamente la discriminación racial y prevenir y combatir las doctrinas y prácticas racistas.

Han acordado lo siguiente:

El artículo 1 da una definición de discriminación racial que reza:

"1. En la presente Convención la expresión "discriminación racial" denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública."

No siendo aplicable a las distinciones, exclusiones, restricciones o preferencias que haga un Estado parte ciudadanos y no ciudadanos. En este mismo sentido, ninguna de las cláusulas se podrán interpretar en un sentido que afecte en modo alguno las disposiciones legales de los Estados sobre nacionalidad, ciudadanía o naturalización, siempre que tales disposiciones no establezcan discriminación contra ninguna nacionalidad en particular. Tampoco las medidas especiales adoptadas con el fin de asegurar el adecuado progreso de grupos raciales o étnicos o de personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, "siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron."

Los Estados partes se comprometen a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas, y con tal objeto comprometiéndose a no

incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones y a velar por que todas las autoridades públicas e instituciones públicas, nacionales y locales, actúen en conformidad con esta obligación; a no fomentar, defender o apoyar la discriminación racial practicada por cualesquiera personas u organizaciones. Cada Estado debe de tener por finalidad tomar medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista, prohibiendo y hará derogando por todos los medios apropiados, medidas legislativas, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones;

~~Algo que en particular llama mucho la atención de este primer artículo, es el hecho de~~ estimular, por parte del Estado, a organizaciones y movimientos multirraciales integracionistas y otros medios encaminados a eliminar las barreras entre las razas, y a desalentar todo lo que tienda a fortalecer la división racial; haciendo pensar que la Convención exhorta a una errónea política integracionista y de asimilación que podría desembocar en una práctica etnócida o de aculturación, y dejando de manifiesto la visión occidentalizada por quienes fue elaborada.

Los Estados partes tomarán medidas especiales en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, para de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, las cuales, en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

La Convención condena especialmente la segregación racial y el *apartheid* y se compromete a prevenir, prohibir y eliminar en los territorios bajo su jurisdicción todas las prácticas de esta naturaleza (artículo 3). Pareciendo ser las principales causas de discriminación que hay en el medio internacional, aunque es cierto que el *apartheid* y la segregación fueron en su momento políticas gubernamentales aplastantes, también lo es que prácticas como el antisemitismo o el nazismo desencadenaron grandes conflictos en la humanidad.

Las organizaciones que se inspiren en "ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o que pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial, tendrán que ser enfrentadas tomando medidas destinadas a eliminar toda incitación a tal discriminación o actos de tal

discriminación, serán declarados como actos punibles conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, y toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación". Asimismo, serán declaradas como "ilegales y prohibirán las organizaciones, así como las actividades organizadas de propaganda y toda otra actividad de propaganda, que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, y reconocerán que la participación en tales organizaciones o en tales actividades constituye un delito penado por la ley". No estarán permitidas las autoridades ni las instituciones públicas nacionales o locales que promuevan la discriminación racial o inciten a ella (artículo 4).

Los Estados se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos a la igualdad de trato en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia; a la seguridad personal y a la protección del Estado contra todo acto de violencia o atentado contra la integridad personal cometido por funcionarios públicos o por cualquier individuo, grupo o institución; derechos políticos, en particular el de tomar parte en elecciones, elegir y ser elegido, por medio del sufragio universal e igual, el de participar en el gobierno y en la dirección de los asuntos públicos, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas; derechos civiles, en particular; a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado; a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país; a una nacionalidad; matrimonio y a la elección del cónyuge; a ser propietario, individualmente y en asociación con otros; derecho a heredar; a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; a la libertad de opinión y de expresión; a la libertad de reunión y de asociación pacíficas (artículo 5).

También, encontramos derechos en materia laboral, como el derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria; a fundar sindicatos y a sindicarse; a la vivienda; a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales; a la educación y la formación profesional; a participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales; de acceso a todos los lugares y servicios destinados al uso público, tales como los medios de transporte, hoteles, restaurantes, cafés, espectáculos y parques.

Todas las personas que se hallen bajo la jurisdicción del Estado, asegurarán protección y recursos efectivos, ante los tribunales nacionales competentes y otras instituciones del Estado, contra todo acto de discriminación racial que viole sus derechos humanos y libertades fundamentales, así como el derecho a pedir a esos tribunales satisfacción o reparación justa y adecuada por todo daño de que puedan ser víctimas como consecuencia de tal discriminación (artículo 6).

Los Estados tienen el compromiso de tomar medidas inmediatas y eficaces, en los ámbitos de la enseñanza, la educación, la cultura y la información, para combatir los prejuicios que conduzcan a la discriminación racial y para promover la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y los diversos grupos raciales o étnicos.

En la parte II, que comprende de los artículos 8 al 16, habla de la constitución de un Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial compuesto de dieciocho expertos de gran prestigio moral e imparcialidad, elegidos por los Estados partes entre sus nacionales, los cuales ejercerán sus funciones a título personal; en la constitución del Comité se tendrá en cuenta una distribución geográfica equitativa y la representación de las diferentes formas de civilización, así como de los principales sistemas jurídicos; sus miembros serán elegidos en votación secreta de una lista de personas designadas por los Estados partes. Cada uno de los Estados partes podrá designar una persona entre sus propios nacionales.

Los miembros del Comité serán elegidos en una reunión convocada por el Secretario General y se celebrará en la Sede de las Naciones Unidas. En esta reunión, para la cual formarán quórum dos tercios de los Estados partes, se considerarán elegidos para el Comité los candidatos que obtengan el mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados partes presentes y votantes. Asimismo, serán elegidos por cuatro años. No obstante, el mandato de nueve de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de la primera elección el Presidente del Comité designará por sorteo los nombres de esos nueve miembros.

Para cubrir las vacantes imprevistas, el Estado parte cuyo experto haya cesado en sus funciones como miembro del Comité, designará entre sus nacionales a otro experto, a reservándose el Comité el derecho de aprobarlos.

Los Estados deberán presentar al Secretario General de las Naciones Unidas, para su examen por el Comité, un informe sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas,

etcétera que hayan adoptado y que sirvan para hacer efectivas las disposiciones de la presente Convención.

El Comité informará cada año, por conducto del Secretario General, a la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre sus actividades y podrá hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes.

“Si un Estado parte considera que otro Estado parte no cumple las disposiciones de la presente Convención, podrá señalar el asunto a la atención del Comité. El Comité transmitirá la comunicación correspondiente al Estado parte interesado. Dentro de los tres meses, el Estado que recibe la comunicación presentará al Comité explicaciones o declaraciones por escrito para aclarar En los asuntos que se le someta, el Comité podrá pedir a los Estados partes interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

Una vez que el Comité haya obtenido y estudiado toda la información que estime necesaria, el Presidente nombrará una Comisión Especial de Conciliación integrada por cinco personas que podrán o no ser miembros del Comité. Los miembros de la Comisión serán designados con el consentimiento pleno y unánime de las partes en la controversia y sus buenos oficios se pondrán a disposición de los Estados interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto.

Si no se llega a un acuerdo sobre la totalidad o parte de los miembros de la Comisión, los miembros sobre los que no haya habido acuerdo entre los Estados partes en la controversia serán elegidos por el Comité, de entre sus propios miembros, por voto secreto y por mayoría de dos tercios.

Los miembros de la Comisión ejercerán sus funciones a título personal. No deberán ser nacionales de los Estados partes en la controversia, ni tampoco de un Estado que no sea parte en la presente Convención.

La Comisión elegirá su propio Presidente y aprobará su propio reglamento y sus reuniones se celebrarán en la Sede de las Naciones Unidas o en cualquier otro lugar conveniente que ella misma decida.

Los Estados en controversia compartirán por igual todos los gastos de los miembros de la Comisión, de acuerdo con una estimación que hará el Secretario General de las Naciones Unidas, de igual forma el Secretario puede pagar, de ser necesario, los gastos de los miembros de la Comisión, antes de que los Estados en controversia sufraguen los costos.

La información obtenida y estudiada por el Comité se facilitará a la Comisión, quien su vez podrá pedir a los Estados interesados que faciliten cualquier otra información pertinente. Pero cuando la Comisión haya examinado el asunto, preparará y presentará al Presidente del Comité un informe en el que figuren sus conclusiones sobre todas las cuestiones de hecho pertinentes al asunto planteado entre las partes y las recomendaciones que la Comisión considere apropiadas.

El Presidente del Comité transmitirá el informe de la Comisión a cada uno de los Estados partes en la controversia y estos notificarán al Presidente del Comité si aceptan o no las recomendaciones contenidas en el informe de la Comisión.

De acuerdo al artículo 14 "todo Estado parte podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones de personas o grupos de personas comprendidas dentro de su jurisdicción, que alegaren ser víctimas de violaciones, por parte de ese Estado, de cualquiera de los derechos estipulados en la presente Convención. El Comité no recibirá ninguna comunicación referente a un Estado parte que no hubiere hecho tal declaración."

Cualquier Estado parte que hiciera una declaración conforme a la antes expuesto, podrá establecer o designar un órgano, dentro de su ordenamiento jurídico nacional, que será competente para recibir y examinar peticiones de personas o grupos de personas comprendidas dentro de su jurisdicción, que alegaren ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos estipulados en la presente Convención y hubieren agotado los demás recursos locales disponibles. Este órgano establecido o designado llevará un registro de las peticiones y depositará anualmente, por los conductos pertinentes, copias certificadas del registro en poder del Secretario General, en el entendimiento de que el contenido de las mismas no se dará a conocer públicamente.

Si no hubiere reparación satisfactoria del órgano establecido o designado, el peticionario tendrá derecho a comunicar el asunto al Comité dentro de los seis meses y le señalará confidencialmente toda comunicación que se le remita a la atención del Estado contra quien se alegare una violación de cualquier disposición de la presente Convención, pero la identidad de las personas o grupos de personas interesadas no se revelará sin su consentimiento expreso. El Comité no aceptará comunicaciones anónimas.

El Estado que reciba la comunicación presentará al Comité explicaciones o declaraciones por escrito para aclarar la cuestión y exponer qué medida correctiva, si la hubiere, ha adoptado,

al mismo tiempo se examinará las comunicaciones teniendo en cuenta todos los datos puestos a su disposición por el Estado interesado y por el peticionario. El Comité no examinará ninguna comunicación de un peticionario sin antes cerciorarse de que dicho peticionario ha agotado todos los recursos internos disponibles. Sin embargo, no se aplicará esta regla cuando la substanciación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente.

El Comité presentará al Estado interesado y al peticionario sus sugerencias y recomendaciones, si las hubiere e incluirá en su informe anual un resumen de tales comunicaciones.

El Comité será competente para desempeñar las funciones previstas en este artículo sólo cuando diez Estados partes en la presente Convención.

En tanto no se alcancen los objetivos de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales¹²⁷, las disposiciones de la presente Convención no limitarán de manera alguna el derecho de petición concedido a esos pueblos por otros instrumentos internacionales o por las Naciones Unidas y sus organismos especializados.

El Comité recibirá copia de las peticiones de los órganos de las Naciones Unidas que entienden de asuntos directamente relacionados con los principios y objetivos de la Convención, y comunicará a estos órganos sus opiniones y recomendaciones, al considerar las peticiones presentadas por los habitantes de los territorios bajo administración fiduciaria o no autónomos, y de cualesquiera otros territorios a los cuales se aplique la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, relativas a asuntos tratados en la Convención y sometidos a examen de los mencionados órganos. De igual manera, recibirá de los órganos competentes de las Naciones Unidas copia de los informes sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas, etcétera que, en relación directa con los principios y objetivos de esta Convención, hayan aplicado las Potencias administradoras en los territorios mencionados en el anterior inciso a, y comunicará sus opiniones y recomendaciones a esos órganos (artículo 15).

El Comité incluirá en su informe a la Asamblea General un resumen de las peticiones e informes que haya recibido de los órganos de las Naciones Unidas y las opiniones y recomendaciones que les haya comunicado acerca de tales peticiones e informe; asimismo, pedirá al Secretario General de las Naciones Unidas toda la información disponible que guarde relación con los objetivos de la Convención.

¹²⁷ Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, del 14 de diciembre de 1960.

En cuanto al arreglo de controversias o denuncias regirán sin perjuicio de otros procedimientos para solucionar las controversias o denuncias en materia de discriminación establecidos en los instrumentos constitucionales de las Naciones Unidas y sus organismos especializados o en convenciones aprobadas por ellos, y no impedirán que los Estados partes recurran a otros procedimientos para resolver una controversia, de conformidad con convenios internacionales generales o especiales que estén en vigor entre ellos.

La Parte III (artículos 17 al 35), corresponde sólo a disposiciones generales del Convenio.

El derecho a la religión y las convicciones

Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones

Esta Declaración se proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981, mediante la resolución 36/55. En ella, la Asamblea General de Naciones Unidas proclama el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones, toda vez que la, violación de estos derechos, han causado directa o indirectamente guerras y grandes sufrimientos a la humanidad, instigando el odio entre los pueblos y las naciones.

Debemos de considerar que la religión o las convicciones, para quien las profesa, constituyen uno de los elementos fundamentales de su concepción de la vida y de su moralidad, por tanto, la libertad de religión o de convicciones debe ser respetada y garantizada.

A lo largo de sus ocho artículos, la Declaración promueve la comprensión, la tolerancia y el respeto en las cuestiones relacionadas con la libertad de religión y de convicciones y asegurar que no se acepte el uso de la religión o las convicciones que vayan en contra de los principios de la Carta de Naciones Unidas y con otros instrumentos del órgano, así como con los propósitos y principios de esta Declaración.

Resulta de suma importancia una declaración de este tipo, debido a que hasta nuestros días encontramos manifestaciones de intolerancia y la existencia de discriminación en las esferas de la religión o las convicciones que aún se advierten en algunos lugares del mundo, por tal motivo, es menester adoptar todas las medidas necesarias para la rápida eliminación de dicha

intolerancia en todas sus formas y manifestaciones que, de este modo, nos servirán para prevenir y combatir la discriminación por motivos de religión o convicciones.

Por principio de cuentas, cualquier persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, incluyendo la libertad de tener una religión o cualquier convicción de su preferencia y de manifestarla individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza. Esto último estará sujeto únicamente a las limitaciones que prescriba la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás (artículo 1).

No se puede ser objeto de discriminación por motivos de religión o convicciones por parte de ningún Estado, institución, grupo de personas o particulares.

El artículo 2 en su párrafo 2, define a la intolerancia y a la discriminación basadas en la religión o las convicciones como "toda distinción, exclusión, restricción o preferencia fundada en la religión o en las convicciones y cuyo fin o efecto sea la abolición o el menoscabo del reconocimiento, el goce o el ejercicio en pie de igualdad de los derechos humanos y las libertades fundamentales".

La discriminación entre los seres humanos por motivos de religión o convicciones constituye una ofensa a la dignidad humana que debe ser condenada como una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y enunciados detalladamente en los Pactos internacionales de derechos humanos (artículo 3).

Los Estados tienen la obligación de adoptar medidas eficaces para prevenir y eliminar toda discriminación por motivos de religión o convicciones en el reconocimiento, el ejercicio y el goce de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en todas las esferas de la vida civil, económica, política, social y cultural. De manera tal, que promulgarán o derogarán leyes, según el caso, a fin de prohibir toda discriminación de ese tipo y por tomar las medidas adecuadas para combatir la intolerancia por motivos de religión o convicciones en la materia (artículo 4).

El artículo 5 contiene medidas favorables para los infantes, en los que se dice que los padres o los tutores legales del niño tendrán el derecho de organizar la vida dentro de la familia de conformidad con su religión o sus convicciones y ellos juzgarán pertinente como se debe educar al niño. Por otro lado, el niño gozará del derecho a tener acceso a educación en materia

de religión o convicciones conforme con los deseos de sus padres o tutores legales, y no se le obligará a instruirse en una religión o convicciones contra los deseos de sus padres o tutores, sirviendo de principio rector el interés superior del niño.

El niño debe de estar protegido de cualquier forma de discriminación por motivos de religión o convicciones. Se le educará en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y hermandad universal, respeto de la libertad de religión o de convicciones de los demás y en la plena conciencia de que su energía y sus talentos deben dedicarse al servicio de la humanidad.

Cuando un niño no esté bajo la tutela de sus padres ni de sus tutores, se tomarán debidamente en consideración los deseos expresados por aquellos o cualquier otra prueba que se haya obtenido de sus deseos en materia de religión o de convicciones, sirviendo de principio rector el interés superior del niño.

La práctica de la religión o convicciones en que se educa a un niño no deberá perjudicar su salud física o mental ni su desarrollo integral.

Sin lugar a dudas, parece este artículo 5 una medida de suma importancia en beneficio de los intereses superiores del niño, constituyendo así un documento importante para estos, después de la Declaración de los Derechos del Niño.

El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprende la de practica de culto o de celebración reuniones en relación con la religión o las convicciones, y de fundar y mantener lugares para esos fines; así como de fundar y mantener instituciones de beneficencia o humanitarias adecuadas y adquirir y utilizar en cantidad suficiente los artículos y materiales necesarios para los ritos o costumbres de una religión o convicción. En el mismo orden, escribir, publicar y difundir publicaciones, enseñar la religión o las convicciones en lugares aptos para esos fines; solicitar y recibir contribuciones voluntarias financieras y de otro tipo de particulares e instituciones; capacitar, nombrar, elegir y designar por sucesión los dirigentes que correspondan, de observar días de descanso y de celebrar festividades y ceremonias de conformidad con los preceptos de una religión o convicción; establecer y mantener comunicaciones con individuos y comunidades acerca de cuestiones de religión o convicciones en el ámbito nacional y en el internacional (artículo 6).

Los derechos y libertades enunciados Declaración deben ser concedidos en la legislación nacional de manera tal que todos puedan disfrutar de ellos en la práctica.

Lo dispuesto en la Declaración no debe entenderse en el sentido de que restrinja o derogue ninguno de los derechos definidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos internacionales de derechos humanos.

4.2.3 La protección universal de las minorías.

El artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

Artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, consagra de manera expresa ciertos derechos a grupos étnicos y minorías:

"En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma."

El artículo 27 del Pacto confiere a las personas pertenecientes a minorías el derecho a la identidad nacional, étnica, religiosa o lingüística, o a una combinación de ellas, y a preservar las características que deseen mantener y desarrollar. Si bien el artículo 27 se refiere a los derechos de las minorías en los Estados en que existan, su aplicabilidad no está sujeta al reconocimiento oficial de una minoría dada por un Estado, lo que deja entre ver que su redacción es vaga y débil, dejando decidir si existen o no minorías e incluso negar su existencia¹²⁸. En el artículo 27 no se exige que los Estados adopten medidas especiales, pero los Estados que han ratificado el Pacto tienen la obligación de garantizar que todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción disfruten de sus derechos, para lo cual puede resultar necesario adoptar medidas concretas para corregir las desigualdades de que son objeto las minorías.

En un debate de la ONU en torno a este artículo, se subrayó la diferencia entre los conceptos de "igualdad y no discriminación" y "protección de las minorías", llegando a la conclusión de que el primer concepto significa impedir cualquier conducta que niegue o restrinja el derecho de una persona a la igualdad. Mientras que la protección de las minorías, aunque se

¹²⁸ Rodolfo Stavehagen, "El sistema internacional de los derechos indígenas", en Miguel A. Bartolomé, Alicia Barabas (Coordinadores), Autonomías étnicas y Estados nacionales, CONACULTA-INAH, México, 1998.

inspira en los principios de igualdad de todos los pueblos, requiere de una acción afirmativa, como bien puede ser el establecimiento de escuelas que imparta la enseñanza en el idioma del grupo. Estas medidas también inspiran el sentimiento de igualdad, cuyo ejemplo puede ser el recibir educación en un idioma que no es el propio; pero aquí hay un tratamiento de igualdad en comparación con aquellos que sí reciben educación en su lengua materna¹²⁹. Sin embargo, la protección a las minorías y grupos étnicos requiere de acciones afirmativas, siempre y cuando deseen conservar su lengua, costumbres, religión y cultura.

La declaración sobre los derechos de las minorías.

Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas.

En 1992 la Asamblea General adoptó la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, único instrumento de las Naciones Unidas que trata de los derechos especiales de las minorías en un documento separado de las Naciones Unidas. Tal vez el logro más importante hasta la fecha sea el establecimiento, en 1995, del Grupo de Trabajo sobre las Minorías, de las Naciones Unidas, encargado de examinar la aplicación de la Declaración sobre los derechos de las minorías, estudiar posibles soluciones a los problemas de las minorías y recomendar nuevas medidas de promoción y protección de esos derechos.

Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/135 de 18 de diciembre de 1990

En el preámbulo se reafirman los propósitos básicos de las Naciones Unidas, proclamados en la Carta de Naciones Unidas, como el desarrollo y el estímulo del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión.

Se promueven la realización de los principios enunciados en la Carta, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones,

¹²⁹ Diego Rodríguez Pinzón, *et al.*, La dimensión internacional de los derechos humanos. Guía para la aplicación de normas internacionales en el derecho interno, BID-American University; Washington D.C., 1999.

así como en otros instrumentos internacionales pertinentes aprobados a nivel mundial y regional.

La Declaración encuentra su inspiración en las disposiciones del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativas a los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas.

En otro orden se promueve la realización de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, como parte integrante del desarrollo de la sociedad en su conjunto basándose en el imperio de la ley.

En el artículo 1, los Estados tienen el compromiso de proteger la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad. En este sentido los Estados adoptarán medidas apropiadas, legislativas y de otro tipo, para llevar a cabo esos objetivos.

Es en el artículo 1 es donde por primera vez se habla de derechos grupales, cosa que no sucedió en instrumentos internacionales que le antecedieron. Sin embargo, en el artículo 2, se vuelve a la versión occidentalizada de persona como ente individual y no colectivo, después de todo, se les otorga un catálogo de derechos como persona individual integrante de un grupo:

- 1) "1. ...las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (en lo sucesivo denominadas personas pertenecientes a minorías) tendrán derecho a disfrutar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión, y a utilizar su propio idioma, en privado y en público, libremente y sin injerencia ni discriminación de ningún tipo.
- 2) 2. Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública.
- 3) Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en las decisiones que se adopten a nivel nacional y, cuando proceda, a nivel regional respecto de la minoría a la que pertenezcan o de las regiones en que vivan, de toda manera que no sea incompatible con la legislación nacional.
- 4) Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de establecer y mantener sus propias asociaciones.
- 5) Las personas pertenecientes a minorías tendrán derecho a establecer y mantener, sin discriminación de ninguno tipo, contactos libres y pacíficos con otros miembros de su grupo y con personas pertenecientes a otras minorías, así como contactos transfronterizos con ciudadanos de otros Estados con los que estén relacionados por vínculos nacionales o étnicos, religiosos o lingüísticos."

Los pertenecientes a minorías podrán ejercer sus derechos, incluyendo los anteriores, individualmente o con los demás miembros de su grupo, sin discriminación o ventaja alguna.

Los Estados adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas pertenecientes a minorías puedan ejercer plena y eficazmente todos sus derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación alguna y en plena igualdad ante la ley. Asimismo, adoptarán medidas para crear condiciones favorables a fin de puedan expresar sus características y desarrollar su cultura, idioma, religión, tradiciones y costumbres, salvo en los casos en que determinadas prácticas violen la legislación nacional y sean contrarias a las normas internacionales.

Adoptarán , cuando sea apropiado, medidas en la esfera de la educación, a fin de promover el conocimiento de la historia, las tradiciones, el idioma y la cultura de las minorías que existen en su territorio. Las personas pertenecientes a minorías deberán tener oportunidades adecuadas de adquirir conocimientos sobre la sociedad en su conjunto, y examinarán medidas apropiadas de modo que las personas pertenecientes a minorías puedan participar plenamente en el progreso y el desarrollo de su país.

Las políticas y programas nacionales, y la cooperación y asistencia se planificarán y ejecutarán teniendo debidamente en cuenta los intereses legítimos de las personas pertenecientes a minorías.

Los Estados deberán cooperar en las cuestiones relativas a las personas pertenecientes a minorías, entre otras cosas, el intercambio de información y de experiencia, con el fin de promover la comprensión y la confianza mutuas (artículo 6).

Los Estados deberán cooperar a fin de promover el respeto por los derechos enunciados en la presente Declaración, al mismo tiempo que los organismos especializados y demás organizaciones del sistema de las Naciones Unidas contribuirán a la plena realización de los derechos y principios enunciados en la Declaración, en sus respectivas de competencia.

Para concluir, diríamos que, en la práctica, las minorías numéricas entran en régimen incipiente para la protección de las minorías, basado principalmente en formulaciones concebidas dentro de la CSCE y emuladas más tarde por el Consejo de Europa y la ONU. Este régimen cubre dos niveles básicos: a) que los miembros de las minorías deben disfrutar de todos los derechos humanos (en otras palabras de la norma de *no discriminación*); b) que deben dárseles protección y derechos especiales de minorías de manera que puedan disfrutar y

desarrollar su identidad y cultura grupal.

Es aquí que encontramos un obstáculo: no hay una definición normativa de minorías étnicas o nacionales dentro de los instrumentos jurídicos internacionales que contenga una aceptación general. En ello se basa más de un Estado para no reconocer sus derechos como minorías, o de las propias minorías en cuestión según ellas quieran autodefinirse.

Otro problema es que pocos Estados están dispuestos a considerar tales derechos como "derechos de grupo". El problema más urgente para los Estados es el temor a las tendencias separatistas con o sin apoyo externo (de una "madre patria" más allá de las fronteras).

Un problema de raíces más profundas, especialmente para los que denominan mono-étnicos a sus Estados, es el temor a que se diluya su identificación étnica nacional y su visión nacionalista, la amada identidad del grupo mayoritario (los "padres de la patria") que "construyó" el Estado-nación en cuestión (quizás por medio de una guerra de liberación, léase secesión).

En general, las normas internacionales sobre derechos de las minorías y grupos étnicos son poco tranquilizadoras para los Estados o de las mayorías en relación con las minorías. No puede sorprender entonces que los Estados se muestren todavía más hostiles cuando las minorías numéricas exigen autonomía, algo que ellos ven como un mero escalón a la independencia o a la fusión con un Estado vecino. Está claro que el nivel de desintegración de hoy en día difícilmente puede calmar sus peores temores.

Sin embargo, como ya se mencionó, todo el instrumental jurídico que hace alusión a las minorías no propone un derecho colectivo. En este sentido, se encuentran grandes limitantes al reconocimiento de minorías y grupos como tales, nos encontramos ante un régimen que postula a la persona humana individual que pertenece a una minoría o un grupo determinados y a la que no se le negará el derecho a que pertenezcan a ellos. Los Estados parecen olvidarse que un grupo está conformado antes de la existencia de la persona humana individual, y que contiene características que le son propias y lo hacen único, para más tarde transmitir esas características a sus descendientes.

No se pretende negar al régimen jurídico internacional, sino que se reconozcan los derechos de colectivos a través de los ordenamientos jurídicos internacionales y del propio ordenamiento interno, como un derecho a la identidad y a ser diferentes, en los que los Estados reconozcan las diferencias y promuevan el respeto por una cultura distinta, así como la tolerancia hacia minorías y grupos, pero desde la perspectiva grupal y colectiva, es decir, como

conglomerados humanos que contienen características propias y los hacen diferentes. Asimismo, se debe proponer el respeto de las instituciones de las colectividades y el derecho a su tradición jurídica y consuetudinaria.

5. EL DERECHO INTERNACIONAL ANTE EL CASO DE RUANDA.

5.1 ASPECTOS SOCIO-HISTÓRICOS.

En los últimos cinco años hemos presenciado una crisis de proporciones inmensas en Centro África. Millones de muertos, una guerra que no termina de acabar, una crisis de refugiados, una intervención internacional y una intensa campaña en los medios de comunicación han marcado estos acontecimientos que causaron tanta conmoción.

Los principios fundamentales del derecho han sido relegados a un segundo término. Me refiero al derecho de vivir al amparo de agresiones extranjeras, al derecho a la autodeterminación, al principio de la inviolabilidad de las fronteras nacionales, al derecho de los refugiados de ser tratados conforme a los principios básicos del derecho internacional, así como al principio de la responsabilidad penal de los autores de graves crímenes de guerra. Tanto las agencias de la Organización de las Naciones Unidas como la mayoría de las organizaciones no gubernamentales (ONG) y los grupos de defensa de derechos humanos han desempeñado un papel activo en esta crisis al apoyar la intervención y al proporcionar una justificación moral para los horrores cometidos en esta recolonización de Centro África, específicamente en este caso de Ruanda.

El África, pero en especial el África Negra sigue siendo una parte casi olvidada del mundo, o peor aún, mal conocida, en donde la primera impresión que tenemos de ella son las grandes sabanas plagadas de animales salvajes y grupos humanos sumergidos en el atraso y el tribalismo, totalmente ajenos al desarrollo tecnológico e industrial; sólo llegamos a saber de la región a través de sus guerras, conflictos y hambrunas puestos de moda por los medios masivos de comunicación o cuando a alguna potencia se le ocurre intervenir en algún conflicto.

La clase política de toda esta región, paradójicamente, ha disfrutado de regímenes políticos que van de la democracia parlamentaria multipartidista a la dictadura militar, pasando por el partido único o la solución tribal, el compromiso directorial, la alternancia en el poder, el recurso del héroe carismático y el régimen imperial.¹³⁰

El fenómeno tribal y étnico resulta ser uno de los factores que determinan el fracaso

¹³⁰ Fabien Adonon, *Los conflictos étnicos en el África Negra*, Revista relaciones Internacionales, N° 63, FCPyS-UNAM, julio-septiembre, 1994. p. 73

ineludible dentro de la sociedad africana, en donde encontramos la historia y el entorno de vida como fiel reflejo de su pertenencia a un grupo, lo cual no define las fronteras estatales creadas "al vapor" por las grandes potencias. En fin, la crisis política de la región es un detonador de la movilización étnica.

La región de los Grandes Lagos está habitada por una sociedad multiétnica. La población de Ruanda y Burundi está configurada principalmente por una mayoría hutu, una minoría tutsi y un pequeño porcentaje twa. En Zaire, la población está más diversificada: alrededor de 200 grupos étnicos.

Los tutsis son un pueblo ganadero originario de la cuenca del Nilo, que hace 500 años se establecieron en Ruanda y Burundi, donde ya habitaba la comunidad hutu, de origen bantú y dedicada a la agricultura. Las potencias coloniales comenzaron a establecer distinciones entre unos y otros y extendieron la idea de que los tutsis eran más aptos para los puestos directivos, mientras que los hutus lo eran para los trabajos manuales. Según estos términos, la minoría tutsi fue situada en los cargos administrativos, mientras que los hutus quedaron relegados a un segundo plano. Los estereotipos quedaron reforzados al privar a los hutus de la educación y de las tareas dirigentes. La Iglesia católica también contribuyó a profundizar la brecha entre ambas comunidades, restringiendo la educación a los tutsis, al considerar que eran los más apropiados por su liderazgo social para divulgar el mensaje cristiano. Esta percepción simplificada de la realidad se mantuvo hasta los años 50, cuando los misioneros comenzaron a incluir a los hutus en su tarea educadora.

Una vez alfabetizados, los hutus se revelaron contra su estado de marginación, movilizándose en partidos políticos para salir de su postración. Los estereotipos contruidos por los europeos, conforme a las teorías racistas de la época, abrieron una brecha irreparable en la relación mutua de ambas castas. Sin embargo, la realidad no se ajustaba a estas teorías. Si bien en un principio los tutsis se distinguían de los hutus por ciertos rasgos físicos, como la altura, los matrimonios mixtos pronto borraron las posibles diferencias. A esto se une el hecho de que hutus y tutsis comparten el mismo territorio, cultura, lengua y religión, características que definen a una etnia, por lo que según este concepto conformarían un grupo homogéneo. La verdadera diferencia radica en el estatus socioeconómico y en las aspiraciones por el poder político y territorial.

La percepción mutua quedó distorsionada, hasta que las rivalidades degeneraron en violencia. Los conflictos estallaron cuando los grupos extremistas de ambas comunidades se

negaron a compartir el gobierno y alentaron a la población a exterminar al grupo rival, como único método para asegurarse la supervivencia. Esta propaganda penetró en una sociedad desinformada, que comenzó a concebir al otro grupo como enemigo. El genocidio se convirtió en una potente arma, que fue instrumentalizada tanto por el Ejército en Burundi contra la oposición hutu en 1993, como por el Gobierno hutu de Ruanda contra los tutsis y hutus moderados en 1994, para mantener el poder.

En Zaire la denegación de los derechos políticos y la ciudadanía zaireña a la comunidad banyamulenge y banyaruanda, unida a la rivalidad de las etnias autodenominadas autóctonas por el control político y territorial encendió la mecha del conflicto, agravado por la presencia multitudinaria de refugiados ruandeses.

Las guerras desatadas en la región de los Grandes Lagos no tienen como explicación el odio étnico, tal como lo simplifican diversos medios de comunicación occidentales, sino que suponen la confluencia de una serie de crisis políticas y económicas. Los grupos radicales han instrumentalizado el factor étnico para movilizar a la población, fomentando el odio para eliminar al grupo rival y hacerse con el control exclusivo del territorio.

En el conflicto ruandés de 1994, no presenciamos el resurgimiento de rivalidades étnicas o de los grupos como tales, sino que estamos ante una realidad que jamás se ha movido o que desapareció con el colonialismo europeo y su período de descolonización. Si bien es cierto, el colonialismo alemán y luego belga en Ruanda debilitaron las estructuras sociales, también lo es que este proceso de aculturación jamás logró disolverlos.

La región nos muestra un sentimiento de unión de cada uno de los miembros de un grupo, que proviene de la misma sangre, por sus antepasados y por la idea que tienen de sí mismos en relación con los demás; convirtiéndose de esta forma en una mentalidad que determina la conducta de una misma comunidad sociocultural, a veces volviéndose agresiva hacia otras comunidades similares.¹³¹

Así, la crisis del Estado en África se agudiza con la introducción del modelo de democracia parlamentaria multipartidista y el sufragio universal muy al estilo europeo, confundiendo la primera con la ideología de grupo, en tanto el sufragio individual se convierte en colectivo; de modo que los partidos son de carácter étnico y su adhesión a ellos es colectiva. De esta forma, la ideología política parece esfumarse, en tanto que la representación étnica es la que predomina. Luego entonces, algo que pareciera una lucha de partidos por alcanzar una

¹³¹ *Ibidem*, pp. 74-75

posición política, se transforma en una contienda étnica, en un sentimiento nacionalista, en donde su nación, sociológicamente hablando, sea la que predomine, olvidándose por completo de la convivencia en una sociedad multicultural y haciendo prevalecer el etnocentrismo, llegando en la mayoría de los casos al derramamiento de sangre.

África ha sido desafortunada y víctima del enfrentamiento Este-Oeste por contar con materias primas y recursos naturales como petróleo, cobalto, cromo, manganeso, platino diamantes y oro, así como con importantes vías de comunicación, sufre un rompimiento de sus estructuras sociales y hereda fronteras trazadas de manera artificial por la colonización que corresponde a sus mil tribus –algunas nómadas- y 300 grupos étnicos¹³², de modo tal, que se encuentran unidos o separados arbitrariamente, dando como resultado trágicos enfrentamientos entre regiones como el Maghreb, en el cuerno, en el sur y en la zona meridional.

Ruanda, ubicada al centro del continente africano, nunca ha representado importancia alguna para los bloques durante la Guerra Fría o para las organizaciones internacionales. Sin embargo, la gran masacre de 1994 logra acaparar la atención internacional otorgada por los medios de comunicación.

Para tratar el conflicto ruandés, es preciso remontarnos al siglo XIII de nuestra era. Las tribus pastorales tutsis llegan procedentes del sur, probablemente de Etiopía, a conquistar el pueblo hutu, agrícola y cazador por tradición, así como a los recolectores twas, ambas tribus habitantes de Ruanda. De esta forma se establece un reino feudal.

A lo largo de los siglos, la convivencia, las mismas creencias religiosas, los casamientos mixtos y las leyes que favorecían un criterio económico para la distinción entre tutsi y hutu, dificulta el hablar de los tutsis como pueblo, por lo que muchos los considerarían como una clase social.

Aunque ambos grupos étnicos son de diversas procedencias, resulta difícil apreciar sobre la gran mayoría de la población si se es tutsi o hutu, sin embargo hay casos en los que se puede discernir como de uno u otro grupo.

Del mismo modo que los rasgos físicos no son factor determinante para identificar a los individuos como hutus o tutsis, tampoco lo es el factor geográfico. No existe región alguna que le corresponda como derecho histórico a los tutsis o a los hutus, pero si podemos decir que, aproximadamente el 45% de la población tutsi habita en la región central de Ruanda alrededor de Nyabisindu que fue la sede de la monarquía tutsi.

¹³² Philippe Moreau Defruges, Les relations internationales dans d'aujourd' hui: entre la globalisation et la fragmentation, Editions STH, Paris, 1992. p. 271.

Los tutsis gozan de una gran tradición militar. En un principio, las milicias jugaron un papel de suma importancia en las guerras de conquista y defensa nacional. Estas milicias, con la independencia fueron incorporadas a las fuerzas de los ejércitos regulares de los Estados, estas tenían nombres tan llamativos como "el infatigable" o "los que no pueden ser golpeados", tenían un sentido corporativo fuerte y jugaban un papel económico y social importante además de sus deberes militares. Además, las milicias tenían una vida cultural intensa, con poesía música y bailes, cuya conformación era de tutsis y hutus y no era de extrañarse que un hutu estuviera al mando. A finales del siglo XIX estos reinos eran Estados militares agresivos y temidos por sus vecinos.

En lo que respecta a los hutus, entre los siglos XVII y XX formaron parte de varios de varios reinos muy estratificados en regiones como Uganda, Ruanda y Burundi, constituyendo así la clase baja, esclavos o siervos, según la época, de unos reinos gobernados por la etnia tutsi sobre los hutus y los twas, siempre manteniendo una estructura semifeudal.

El paso del tiempo ha permitido comprender mejor las nefastas consecuencias que las ideas implantadas por las administraciones coloniales dejaron para el futuro de estas personas. Llegaron a África con convicciones firmemente sostenidas sobre la jerarquía de las diferentes razas.

Los alemanes y belgas se sintieron impresionados por la nobleza de estos reinos que tenían rasgos europeos en su forma de conducirse; asimismo, consideraron que los tutsis habían nacido para gobernar, y decidieron utilizar para la administración de estos países las estructuras de poder que encontraron en el lugar. Así, las autoridades coloniales, en especial los belgas, con sus prácticas colaboraron en la intensificación de las diferenciaciones étnicas. Los europeos gobernaron primero a través de los tutsis, pasada la Segunda Guerra Mundial los revolucionarios belgas, marxistas que pensaron en términos de lucha de clases, animaron a los hutus a intensificar su oposición contra sus opresores tutsis.

Queriendo fortalecer la jerarquía tutsi y hacerla más rígida y controlable, en 1926 los belgas decidieron que la población debía ser clasificada como tutsi o hutu¹³³. Se impusieron tarjetas de identificación que incluían el origen étnico. Todo esto sucedía en el momento en que ya hacía mucho tiempo que los matrimonios mixtos entre ambas etnias habían dado lugar a un a un porcentaje grande de la población difícilmente identificable físicamente por su etnia. Además, los europeos quisieron acabar con los territorios que hasta entonces habían mantenido

¹³³ Se calificaba como tutsi a aquellas personas que poseyeran diez cabezas de ganado o más.

una gran autonomía respecto a los poderes reales y que a partir de entonces serían gobernados por autoridades administrativas calificadas como tutsi e impuesta sobre las autoridades tradicionales de dichos territorios.

No es sino hasta el siglo XIX, cuando Ruanda llega a ser una provincia del este de África dependiente de Alemania. Así permanecieron hasta 1916, cuando parte del territorio de Ruanda-Burundi se encontraba administrada por Bélgica, bajo el régimen de mandatos de la Sociedad de Naciones. Los belgas apoyaron el dominio de la minoría tutsi a expensas de los hutus y de manera forzada a comienzos de 1960, con la finalidad de conceder autonomía interna y con posterioridad independencia del grupo mayoritario hutu. Asimismo consideraban la movilización hutu como una amenaza hacia su política, al mismo tiempo que se le reprimía y traducía en una feroz guerra civil dentro del grito desesperado de los hutus por obtener justicia e igualdad y, como se expuso en otras líneas, provocó la creación de partidos hutus, pero con una tendencia de odio hacia tutsis y belgas. Hacia 1960 los hutus se declaran República, provocando la salida de alrededor de 100 mil tutsis hacia países como Tanzania, Zaire, Uganda y Burundi.

En 1961 Bélgica, apoyada por la iglesia católica, reconocen el Partido del Movimiento de Emancipación Hutu (PARMEHUTU), sin embargo, esto atentaba contra los principios de la ONU, puesto que se veía afectada la integridad política y económica de Ruanda-Urundi. Lo anterior motivo a que se realizaran elecciones supervisadas, en las que Grégoire Kayibanya, quien fuera secretario del arzobispado y fundador del PARMEHUTU, saliera ampliamente victorioso.

No es sino hasta el 1° de enero de 1962, cuando la ONU resuelve concluir el mandato de Bélgica y otorga la independencia de Ruanda, es entonces cuando surge un régimen unipartidista centralizado en la etnia hutu que abole la monarquía y toda fuerza opositora. Esto provocó serias rivalidades, en donde los diferentes grupos se desplazaban buscando las mejores y pocas tierras cultivables, así como la manipulación exagerada de categorías étnicas como una forma de mantener su poder, llegando a implantar credenciales de identidad racial porque los matrimonios mixtos impedían identificar claramente la etnia a la que pertenecían.¹³⁴

Todos estos acontecimientos sociales provocaron el éxodo de algunos tutsis a otros países, habiendo intentos frustrados por invadir Ruanda.

Sin embargo, los tutsis no estaban dispuestos a abandonar su dominio, por lo que años después de la independencia continuó el conflicto interétnico. Esto provocó que muchos tutsis permanecieran en el exilio en países como Burundi, Uganda y Tanzania, de tal forma, que se

¹³⁴ Mónica González, *La Guerra Fría y el Nuevo Orden Mundial: Conflictos, Seguridad y Paz Internacional*, FCPyS-UNAM, México, 2000. p. 716

estableció un gobierno tutsi en el exilio, en Kampala, capital de Uganda. En 1973, después de un conflicto étnico adicional, el General Juvenal Habyarimana condujo un golpe de Estado que estableció un nuevo gobierno militar. Unos años más tarde, se disolvió el PARMEHUTU y se funda el Movimiento Revolucionario Nacional para el Desarrollo (MRND), permaneciendo vigente hasta 1994.

Las oportunidades de empleo y educación se ven mermadas para los tutsis, puesto que en 1973 se ven introducidos en un sistema no oficial de cuotas.

Dentro de la sociedad ruandesa, sus condiciones económicas tan desoladoras y la gran densidad de población fueron otro de los factores que determinaron el estallido de la crisis. Aunado a ello, cuentan con uno de los más bajos niveles de vida no sólo de África sino mundial, registra los menores ingresos per cápita, esperanza de vida y médicos / población, con los más altos índices de mortalidad infantil, analfabetismo y densidad poblacional. Por otro lado, el 28% de la población tiene problemas de SIDA; otro problema es la explosión demográfica, el promedio de hijos por Ruandesa es de 8.3, muriendo la mitad antes de los cinco años. Sólo el 9% de sus carreteras se encuentran pavimentadas, no hay vías férreas ni estaciones de televisión, sólo un periódico (mil ejemplares de tiraje) y dos estaciones de radio.¹³⁵

La sociedad se ve frustrada y aumenta la rivalidad entre ellos y con los países vecinos, sobre todo al interior de la etnia hutu al surgir un gran divisionismo para hacer frente a los tutsis. Los hutus se empiezan a considerar como del norte o del centro, estos últimos moderados y afines a los tutsis de la Alianza Ruandesa para la Unidad Nacional (1979-1987) que después se llamó Frente Patriótico Ruandés (FPR) creado en el exilio como una alternativa multiétnica en contra del régimen corrupto y nepotista del MRND. Esto da como resultado el surgimiento de políticas etnocentristas que amplía sus métodos para consolidarse, llegando a caer en el extremismo, y es este mismo extremismo el que obliga al gobierno ruandés a replantear las relaciones con sus vecinos como medidas de seguridad; es por ello que en 1976 se dio origen a la firma con Burundi de un acuerdo de cooperación regional. Las relaciones de Ruanda con sus vecinos, particularmente Uganda, se habían visto afectadas por el maltrato a los exiliados ruandeses, de manera que el gobierno de Ruanda había venido acordando el cierre en algunas ocasiones de sus fronteras con Uganda y Tanzania, con ello se impedía la llegada de miles de refugiados.

Más tarde, en 1983, Habyarimana se realige presidente y establece una política de

¹³⁵ Mónica González, *Op. Cit.*, pp. 713-714

“balance étnico” consistente en la destinación de puestos en trabajos y escuelas en proporción a la población étnica, de esta manera afianzando la supremacía hutu.¹³⁶

En tan sólo dos años, Habyarimana incrementa el ejército de 5 mil a 35 mil efectivos con la finalidad de realizar detenciones de tutsis, sin motivo alguno. Pero, en 1990 cientos de refugiados, en su mayoría tutsis que encabezaba Ruiguemo de FPR, invaden Ruanda con la intención de derrocar al régimen existente y de esta manera se inicia una nueva guerra civil, no obstante, el movimiento presenta una alternativa multiétnica, la cual es controlada por Francia mediante ayuda financiera y militar al régimen, al mismo tiempo que deja entrever que sigue siendo su coto privado, es decir, su principal zona influencia neocolonial y más aún si observamos que Francia es el único país del mundo que tiene acuerdos de defensa en el África Negra, lo que sería evitar que fuera totalmente independiente.¹³⁷

Todos los arrestos, la política anti tutsi y todo lo opuesto al régimen, provocaron serias tensiones dentro del gobierno y acrecentaron las rivalidades entre tutsis descontentos con la política del gobierno. Esta crisis interna propicia la presión internacional, que obliga al régimen de Habyarimana a tomar medidas que refuercen su legitimidad, tales como dejar de controlar la prensa y entablar diálogo para permitir el pluripartidismo, del mismo modo, diseña una política de “equilibrio étnico” que reconocía la apertura democrática, el pluripartidismo y el reconocimiento del FPR como fuerza beligerante; cosa que nunca existió de hecho, solamente de palabra. Al ver que esta política no cumplía con las expectativas de los oponentes al sistema en lo más mínimo, la guerra civil siguió su curso.

Dentro de todas estas reformas, continuaron el Estado de sitio, el toque de queda nocturno y las restricciones para viajar de una región a otra, también permaneció el poder en las áreas más importantes, como las del Primer Ministro, que pertenecía a la Coalición para la Defensa de la República (CDR), conforme a determinaciones del partido MRND al que pertenecía el presidente. Es entre estas dos fuerzas políticas cuando se disponen a desestabilizar los acuerdos de paz al conformar las milicias *Interahamwe* del MRND (los que atacan juntos) y los *Impuzamugambi* del CDR (los que tienen el mismo objetivo), apoyadas por recursos del ejército, se dan a la tarea de matar miles de civiles y sospechosos de realizar actividades intergubernamentales.

Dentro de la sociedad ruandesa, sus condiciones económicas tan desoladoras y la gran

¹³⁶ *Ibidem*, p. 718

¹³⁷ Tony Busselen. Dirk Van Duppen. *Los intereses ocultos de las grandes potencias. Zaire, Ruanda, Burundi. Crisis neocolonial*. África América Latina. Cuadernos nº 24. SODI PAZ. Madrid, 1996. pp. 49-50

densidad de población fueron otro de los factores que determinaron el estallido de la crisis. Aunado a ello, cuentan con uno de los más bajos niveles de vida no sólo de África sino mundial, registra los menores ingresos per cápita, esperanza de vida y médicos / población, con los más altos índices de mortalidad infantil, analfabetismo y densidad poblacional. Por otro lado, el 28% de la población tiene problemas de SIDA; otro problema es la explosión demográfica, el promedio de hijos por ruandesa es de 8.3, muriendo la mitad antes de los cinco años. Sólo el 9% de sus carreteras se encuentran pavimentadas, no hay vías férreas ni estaciones de televisión, sólo un periódico (mil ejemplares de tiraje) y dos estaciones de radio.¹³⁸

Toda esta problemática, la economía de Ruanda se vio seriamente afectada, no podían terminar con la oposición de tutsis y de hutus moderados dentro y fuera del territorio, el avance del FPR, además de las presiones de la región y de la comunidad internacional, obligan al MRND a pactar con el FPR con la mediación de la ONU y de algunos países africanos el 31 de julio de 1992 en Tanzania, concluyendo con los Acuerdos de Paz de Arusha hasta agosto de 1993. los gobiernos tenían el compromiso de conformar un gobierno de transición multipartidista integrado por el CDR y el FPR asegurando 6 puestos, reducir el número de integrantes del ejército e incluir en el a miembros del FPR, revisar las instituciones del Estado para garantizar un respeto al derecho, crear un organismo de protección a los derechos humanos y dismantelar las fuerzas extremistas paramilitares.

Después de los Acuerdos de Arusha, proseguía la instauración de un gobierno de transición, formado con la ayuda de los países africanos, cuya vigilancia se llevaría a cabo por las tropas de la ONU, "Misión de Asistencia para Ruanda" (UNAMIR)¹³⁹ hasta el 4 de abril de 1994, mientras Habyarimana continuaría como presidente interino del gobierno transitorio por 22 meses hasta 1995, cuando se realizarían las elecciones, al mismo tiempo que mostraba una doble faceta en el cumplimiento de los Acuerdos; por un lado, aparentemente colaboraba con los organismos internacionales para implantar dichos Acuerdos. Pero por el otro lado, buscaba afianzarse en el poder.

La situación no quedó ahí, los Acuerdos fueron rechazados por el extremismo hutu (CDR y MRND) leales a Habyarimana, pues, no deseaban ceder ni compartir sus puestos clave en el aparato gubernamental y el ejército, por lo que atacaron a los partidos políticos de oposición.

¹³⁸ Mónica González, *Op. Cit.*, pp. 713-714

¹³⁹ Se establece mediante la resolución 872 del 5 de octubre de 1993, mediante una operación de Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz, para un periodo de seis meses. UNAMIR entra como sustitución de UNOMUR ("Misión de la ONU de Uganda-Ruanda" –Resolución 846 del 5 de octubre de 1993-), quien a su vez se integra a la primera y se encontraba en territorio de Uganda en su parte fronteriza con Ruanda para un periodo inicial de seis.

Hubieron discrepancias entre el CDR y el MRND frente a los opositores con respecto al compartimiento del poder. Esto obligó a la renuncia del primer ministro del gobierno de transición, Faustin Twagiramunga, miembro del Movimiento Democrático Republicano, quien acusara al presidente de obstaculizar las negociaciones; también encontramos el asesinato de Felicien Gatabazi, quien fuera líder del Partido Social Demócrata y la de un oficial del CDR en su hogar como venganza. Ello influyó para que se intensificaran las tensiones interétnicas y retrasan el establecimiento de un gobierno de transición.

Mucho se ha dicho que el retraso fue intencional para esperar hasta el día 5 de abril de 1994, fecha en que concluía la Resolución 872 de Naciones Unidas, y así poder disponer de los tutsis y la oposición, y más aún si agregamos que un día después del término de dicha Resolución, muere en un "accidente" aéreo Juvenal Habyarimana, sin embargo, se comenta que pudo haber sido asesinado por los radicales Tutsis o de su propia etnia.¹⁴⁰

Es de esta manera, como inicia el estallido de una terrible guerra civil, que enmarca el tercer gran genocidio de la historia de la humanidad (al menos de los más conocidos) en donde los guardias presidenciales, ejército y las milicias *Interahamwe* e *Impuzamugambi* realizan la carnicería en la capital Ruandesa (Kigali), mediante la matanza de cientos de personas en su mayoría tutsis. Después, la población hutu, incitada a través de las estaciones de radio locales y el propio ejército ruandés, se vio animada a masacrar tanto a integrantes de la etnia tutsi como a opositores hutus al régimen.

Las Fuerzas Armadas del antiguo Gobierno ruandés y las milicias extremistas interahamwe (los que luchan juntos) ejecutaron el genocidio de 1994 en Ruanda, en el que fueron asesinadas alrededor de un millón de personas. Cuando los tutsis se hicieron con el poder, ambos grupos se ocultaron en los campos de refugiados de Zaire oriental. Desde allí han efectuado incursiones armadas en Ruanda en su objetivo por recuperar el poder político, en manos del Gobierno del Frente Patriótico Ruandés. Con el estallido del conflicto en Zaire, estas fuerzas se alinearon con el Ejército zaireño frente a la alianza de fuerzas rebeldes.

El Frente Patriótico Ruandés (FPR) ostenta en poder en Ruanda, cuyo Gobierno está integrado por una mayoría tutsi. Ha respaldado a las fuerzas rebeldes que se sublevaron en Zaire, consiguiendo alejar así de su frontera a las milicias radicales ruandesas, que aspiraban a arrebatárles el poder.

¹⁴⁰ Consúltese *Historia* en <http://www.ikuska.com/africa/rwanda>, *Special Report-Rwanda: Accountability for War Crimes and Genocide. A Report on a United States Institute of Peace Conference* en <http://www.usip.org/oc/sr/rwanda1.html>, Mónica González, *Op. Cit.*, pp. 720-721

Los objetivos eran claros, consistían en deshacerse de la oposición, desplazar a los tutsis de Ruanda y enfrentarse al FPR. Ello llevó consigo la muerte de alrededor de un millón de personas en cien días y otro tanto de desplazados a otros países vecinos.¹⁴¹

Después de esta abordar estas breves generalidades socio-históricas, resulta necesario profundizar en otro apartado, esto es, en las lógicas implicaciones político-jurídicas de este acontecimiento que acaparó la atención en las relaciones internacionales.

5.2 Fenomenología político-jurídica del problema.

Los golpes de Estado han constituido el medio habitual para hacerse con el poder, generando en la mayoría de los casos sublevaciones de la población, seguidas de represiones del Ejército. En Burundi el golpe de Estado y el asesinato del primer Presidente hutu del país por oficiales tutsis del Ejército, en octubre de 1993, provocó la venganza de la comunidad hutu, que comenzó a matar a los tutsis. Estas matanzas a su vez originaron represalias por parte del Ejército, dominado por los tutsis, y un elevado número de víctimas.¹⁴²

El unipartidismo, la corrupción y el asesinato de los opositores han radicalizado a los grupos en la oposición, que en muchos casos han optado por la violencia para conseguir sus reivindicaciones. En Ruanda, la negativa del presidente Habyarimana a compartir el poder con los tutsis provocó el inicio de la guerra en 1990, cuando los tutsis lanzaron su ofensiva desde el exilio en Uganda. En Zaire, el presidente Mobutu obstaculizó constantemente cualquier intento de la oposición por conseguir la transición democrática, como ocurrió en 1990 con la matanza de estudiantes en la universidad.

Los intentos de transición han fracasado, bien por golpes de Estado, bien por la violencia alentada por las milicias extremistas, que ha desembocado en guerras civiles y en continuas espirales de violencia.

Todas las matanzas que han marcado la historia de Ruanda y que condujeron al genocidio de 1994, tienen dos lógicas que se han enfrentado entre sí: una es la superioridad racial tutsi y la otra es la superioridad numérica hutu. Mientras los primeros continúan con el sueño de recuperar su supremacía colonial los segundos fundamentan su fuerza en la

¹⁴¹ *La Jornada*, 9.11.1996: 51

¹⁴² María Gilabert, "la tragedia de los Grandes Lagos", CIP.Sofía Cadenas. 1997.

supremacía numérica. Estas dos lógicas marcarán las actitudes de los principales actores políticos ruandeses. El FPR tutsi parece realizar su sueño de derrotar al Ejército hutu de Habyarimana cuya política anti-tutsi es conocida. La superioridad numérica hutu seguirá siendo una pesadilla para el nuevo régimen que vive bajo la amenaza real de una nueva invasión de los hutus refugiados en los campos de Zaire para recuperar su poder.

Este proceso que denominaremos como "tutsificación", fue propiciado por los colonizadores alemanes y belgas, por razones de administración colonial, aniquilando cualquier forma de conciencia nacional con la consiguiente dicotomización de la vida política entre hutus y tutsis, la cual fue manipulada por integristas étnicos poscoloniales de ambos bandos para desembocar en la confiscación del poder de la mayoría hutu en Ruanda, tras el cambio de alianzas de la administración colonial que apoyó la revolución hutu contra la monarquía tutsi, aunado a ello las prácticas de exclusión y las limpiezas étnicas, que condujeron al exilio de los grupos perseguidos en los países vecinos. La confiscación del poder a la minoría tutsi, llevará a la vía armada para conseguir el reparto o el acceso al poder.

A todo lo antes descrito, debemos de agregar a la Resolución 912, emitida por el Consejo de Seguridad el 21 de abril de 1994, para reducir el número de cascos azules de 2, 700 a 270. Las atrocidades cometidas en este período llevaron al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, el 1º de julio de 1994, a conformar una Comisión de Expertos para investigar y hacer recomendaciones que involucren las graves violaciones al derecho internacional humanitario y la "evidencia de posibles actos de genocidio" en Ruanda.

Después del inicio del genocidio, en ese mismo año la mitad de la población tutsi y unos 2 mil hutus moderados habían sido aniquilados, la violencia extrema del gobierno y los graves problemas económicos, hicieron propicia la guerra civil. El FPR con la ayuda de 20 mil elementos, en su mayoría tutsis que vivían en Zaire, Uganda y Tanzania desde 1959, y a pesar de ser numéricamente inferior al gubernamental, en dos meses logran someterlo y controlar al país. No es sino hasta el 18 de julio de ese mismo año, cuando los tutsis se declaran victoriosos en las ciudades de Kigali y Butare e invitan a los hutus moderados a formar parte del gobierno con sede en Gitama, mediante el establecimiento de un gobierno interino integrado por el FPR y cuatro partidos políticos, así como personas del gobierno de transición establecido por los Acuerdos de Arusha.

Hasta agosto de 1994, todo parecía volver a la normalidad. Los tutsis y hutus moderados retoman los Acuerdos de paz, en los que se incluyen partidos de oposición, la presencia de

UNAMIR II en las zonas de seguridad, un ejército sin definición étnica, una nueva constitución y elecciones para 1996.

Lo que implicó la guerra fue un desastre económico y social, a la que no se le veía una pronta solución. Todo esto provocó una crisis agrícola, la disminución de la población¹⁴³, surgen epidemias que afectan las condiciones de salud de la población, pero continúa aquella falta de credibilidad a las instituciones públicas en las que se empieza a favorecer más a los tutsis que a los hutus.

El nuevo gobierno Integrado por el presidente Pasteur Bizimungu y el primer ministro Faustin Twagiramunga, cuyo objetivo era lograr la unidad nacional con la integración de diversos partidos políticos, según los Acuerdos de Arusha, excluye al MRND y se vuelve a vivir aquel resentimiento hacia la etnia hutu. Asimismo, se establecen comisiones para investigar las masacres, se dedica a perseguir extremistas hutus violando sus derechos humanos, pues se encuentran encarcelados en prisiones sumamente pobladas sin cargo alguno o juicio previo. Unas 2, 300 han muerto desde 1994 debido a las condiciones infrahumanas en las que viven.¹⁴⁴ Las ejecuciones judiciales y extrajudiciales también continuaron.

Hasta ese momento, la respuesta de la comunidad internacional había sido tardía y confusa, sobre todo por parte de la ONU y las ONG. No es sino hasta que el presidente de Francia Francois Mitterrand, en un debate organizado por la UNESCO el 18 de junio de 1994 en París, quien anuncia la iniciativa de Francia de enviar una fuerza de protección humanitaria a Ruanda, sin esperar a los cascos azules, cuya finalidad sea la de salvar vidas humanas.¹⁴⁵ Tal parece que Francia no recordaba su voto favorable ante el Consejo de Seguridad, mediante la Resolución 912 de 21 de abril de 1994, para reducir el número de cascos azules presentes en Ruanda de 2700 a 270, lo que despertó una gran crítica de los miembros de la Organización para la Unidad Africana y vislumbró la incapacidad francesa y de la propia ONU para hacer frente al conflicto. La iniciativa de Francia consistía en una autorización previa de la ONU para llevar a cabo la intervención; en donde además, las tropas francesas actuarían de cinco a siete semanas y actuando como puente hasta la llegada de los cascos azules, sin adentrarse a territorio ruandés, formando un cinturón de seguridad con actuaciones sólo humanitarias y,

¹⁴³ Habían un millón de muertos, 3 millones de desplazados y 2 millones de refugiados en países vecinos, pereciendo la tercera parte de la etnia twa.

¹⁴⁴ Ver Informe de Amnistía Internacional 1996 en página Web http://www.ecdpm.org/amnesty/ai_rwanda.jan29.html:4p.1996

¹⁴⁵ Consuelo Ramón Chomet, ¿Violencia necesaria? La intervención humanitaria en derecho internacional, Ed. Trotta, Madrid, 1995. p. 102

mediante un acuerdo con otros países para constituir una fuerza multinacional.

El FPR comienza a cometer una serie de atrocidades, las más graves de este ejército, que provocan que se mantenga una ola migratoria de miles de hutus que huyen de Ruanda y se establecen en el Este de la República Democrática del Congo (antes Zaire). Los integrantes del anterior régimen hutu, ejército y fuerzas paramilitares, en agosto de 1994 huyen a las "zonas de seguridad" ubicadas en el suroeste de Ruanda, para luego establecer un éxodo masivo hutu hacia campos de refugiados en países como Tanzania, Zaire, Uganda, Nigeria y Burundi.

Sobre la línea de la ideología de la revolución social, la nueva hutu desarrolló una política de discriminación sistemática contra los tutsis, especialmente en áreas de importancia política y de movilidad vertical. Los tutsis fueron casi totalmente excluidos de las fuerzas armadas, del servicio diplomático y del parlamento. Fue instalado un sistema de cuotas, se limitó el acceso a la alta educación y los puestos de trabajo se suponían eran equitativos a la proporción de la población tutsi. El sistema del documento de identidad étnica introducido por los belgas fue mantenido por los gobiernos poscoloniales, y verdaderamente continuo hasta el genocidio de 1994, facilitando su ejecución. El retorno de los refugiados tutsis —quienes crecerían a un cuarto de millón por los años noventa, principalmente como un resultado del crecimiento natural de la población— fue excluido categóricamente, con el argumento de no haber más lugares en Ruanda.¹⁴⁶

Esta línea de la revolución social institucionalizó la práctica del perjuicio racial en Ruanda, es decir, se oficializó mediante medidas y acciones gubernamentales, violando claramente los artículos 2, 3, 4 y 5 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de discriminación Racial, pues las instituciones del Estado establecen discriminaciones y diferencias en el trato hacia los tutsis debido a su pertenencia étnica. Resulta evidente el mantenimiento de derechos desiguales y separados, a través de un sistema de cuotas que, en su conjunto, se combina con la identidad étnica, y que sirvió más a mantener la distinción viva y dejar el control social por el Estado. Pero por otra parte, se ha violentado el artículo 27 del pacto de derechos civiles y políticos, puesto que se ha negado el derecho de los pueblos, es decir, el derecho a una identidad nacional y étnica y a mantener su propia vida cultural

Ante la situación vivida en Ruanda, nos enfrentamos a tres principios básicos de orden jurídico, los cuales los podemos dividir en: 1.- La guerra, la paz y las fronteras nacionales; 2.- el derecho de lo refugiados; y 3.- la lucha contra la impunidad.

¹⁴⁶ Peter Uvin, Development, Aid and Conflict. Reflections from the Case of Rwanda, UNU/WIDER, Helsinki, 1996, p. 9

5.2.1. La guerra, la paz y las fronteras nacionales

Un país no debe invadir un país vecino. La Carta de las Naciones Unidas establece la soberana igualdad de las naciones. Tal como se dictaminó durante los procesos de Nuremberg, el crimen supremo en derecho internacional es planificar y llevar a cabo una guerra de agresión. Dicho crimen es más grave que cualquier otro tipo de crimen cometido durante la ejecución de la guerra. La Carta de la Organización de la Unidad Africana, la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos y el Convenio de 1969 de la OUA que rige los aspectos específicos de los problemas concernientes a los refugiados en África, establecen la inviolabilidad de las fronteras nacionales. Estos instrumentos exigen además que los Estados impidan a los refugiados en exilio utilizar su territorio como trampolín para invadir su país de origen. La descolonización y el ejercicio del derecho a la autodeterminación han establecido el principio del mantenimiento de las fronteras coloniales como garantía contra la desestabilización. Simón Bolívar apoyó el principio de *uti posseditis*, es decir la inviolabilidad de las fronteras durante el proceso de independencia. Estos principios se mantuvieron durante la descolonización de África. Cualquier argumento al efecto que se debe revisar el trazado de estas fronteras porque fueron establecidas por las potencias coloniales sería una negación del republicanism y de la autodeterminación. No sería más que un argumento vano en favor del poder del dinero y de la influencia, cuya finalidad sería permitir la celebración de otra conferencia como la de Berlín para una nueva división de África.

La crisis en la región empezó el 1º de octubre de 1990 con la invasión de Ruanda llevada a cabo desde Uganda por parte del ejército de este último país. La invasión fue organizada con la ayuda de exiliados tutsi ruandeses que habían abandonado su país después de la independencia en 1962. La invasión tuvo el respaldo de Estados Unidos, Gran Bretaña y Bélgica. El toque de llamada a la guerra se dio bajo pretexto de dar a Ruanda "derechos humanos, justicia y democracia". En realidad, se trató de una invasión de frena y avanza a partir de Uganda y de una masacre organizada de los hutus que ocupaban el poder en Ruanda desde su independencia. La fuerza invasora se autodenominó Ejército Patriótico Ruandés (EPR), cuyo brazo político era el Frente Patriótico Ruandés (FPR). Su principal dirigente, el general Paul Kagamé, había sido jefe de inteligencia militar del Ejército Nacional de Resistencia (ENR) de Uganda y había sido formado por los estadounidenses en Fort Leavenworth.¹⁴⁷

¹⁴⁷ John Philpot, "La muerte del derecho internacional en la década de los 90: perspectivas y responsabilidad. El

En agosto de 1993, con el apoyo diplomático exterior y la ayuda del Banco Mundial, el FPR logró imponer su "democracia" en Ruanda, en virtud de los acuerdos políticos y militares de Arusha. De conformidad con estos acuerdos, el gobierno de Ruanda tendría que compartir el poder político y militar con los invasores del FPR. Ruanda ya había tomado medidas para establecer una democracia basada sobre el multipartidismo. Las instituciones nacidas de los Acuerdos de Bretton Woods, los diplomáticos y el FPR insistieron sobre el hecho que los cargos gubernamentales y el poder militar fueran compartidos con el FPR, invocando los derechos humanos para justificar esa exigencia. La asistencia financiera del Banco Mundial al gobierno de Habyarimana tenía como condición que aceptara estos acuerdos. Podemos ver en este caso cómo se impone el poder imperial indirecto mediante la condicionalidad relativa a los "derechos humanos".

En diciembre de 1993, una fuerza militar del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas invadió Ruanda (después del rotundo fracaso en Somalia en 1992 y de la tutela continua contra Irak desde 1990). La fuerza militar de las Naciones Unidas alentó al FPR y lo ayudó a tomar el poder. Cuando el 6 de abril de 1994 fue derribado sobre el aeropuerto de Kigali el avión en el que viajaban los dos presidentes hutus, Juvenal Habyarimana de Ruanda y Cyprien Ntaryamira de Burundi, estalló la violencia étnica y miles de tutsis y de hutus perecieron ante las cámaras de televisión de los medios de comunicación occidentales. Los detalles horribles de la campaña militar y de la masacre interétnica que tuvieron lugar a continuación no son el objeto de esta ponencia.

Se violentaba claramente su derecho a la existencia, se dieron matanzas a miembros del grupo tutsi, se lesionó la integridad física y mental; se incitó a la propia comunidad hutu a acabar con los tutsis en forma directa y pública. Todo ello en base a la Convención del Genocidio en sus artículos 2 y 3.

Sin embargo, sí se deben destacar varios factores:

- 1) Ha habido un enorme apoyo de las ONG al FPR y a la invasión internacional por las fuerzas de las Naciones Unidas que se emprendió de conformidad con el Capítulo VII de la Carta de dicha organización.
- 2) A partir del 1º de octubre de 1990, se describió a los defensores de Ruanda como tiranos responsables de genocidio, mientras que el ejército invasor tutsi, apoyado por Estados

ejemplo de la crisis de los Grandes Lagos Africanos. Ponencia presentada en la 11ª Conferencia Continental de la Asociación Americana de Juristas, en la Ciudad de Guatemala del 6 al 10 de octubre de 1997.

- Unidos, fue descrito como un cuerpo de guerrilleros disciplinados que luchaban por la libertad.
- 3) El gobierno hutu (la población de Ruanda estaba conformada por hutus en un 85 a 90 %) fue sustituido por una dictadura de la minoría tutsi, sin que se hubiera propuesto un mandato de gobierno por mayoría de votos, sin que existiera la más mínima expectativa de que se celebrasen elecciones, dado que habían sido específicamente prohibidas, y más de 100.000 hutus, hombres, niños y hasta mujeres, fueron encarcelados y "acusados" de genocidio.
 - 4) Ha habido una intervención considerable por parte de Estados Unidos, Gran Bretaña y Canadá, y también las ONG, para reconstruir el país y procesar a la mayoría hutu de Ruanda que, según el estereotipo, eran "todos criminales". La influencia de Francia en la región está decayendo y se culpa a los franceses de complicidad en la tragedia ruandesa.
 - 5) En casi todos los círculos, se ha guardado el silencio en torno a la intervención militar llevada a cabo desde Uganda en violación de los principios fundamentales del derecho internacional y africano.
 - 6) Se puede observar una consolidación militar y un rearme de Ruanda por parte de Estados Unidos y de Gran Bretaña como preparación a la próxima etapa.
 - 7) En Ruanda hay una evidente presencia militar ugandesa: muchos soldados que ocuparon el país hablan un idioma ugandés, y no el Kinyarwanda. Se está dando una consolidación del mando militar entre Museveni, en Uganda, y Kagamé, en Ruanda.

El principio de la inviolabilidad de las fronteras, establecido desde hace mucho tiempo y reafirmado durante los periodos republicanos y revolucionarios, ha sido abandonado. La invasión militar por parte de libertadores extranjeros que buscan instalar a gobiernos favorables a Estados Unidos se convierte en una regla, por lo menos en el caso de Ruanda. El establishment de los derechos humanos en Ginebra y Nueva York, así como algunas ONG internacionales, han respaldado estas agresiones. Con el pretexto que las fronteras impuestas por la Conferencia de Berlín de 1885 son artificiales, se afirma que las fuerzas económicas y militares, inspiradas por Occidente, pueden cambiarlas a pesar de que el derecho internacional y el derecho africano han sistemáticamente afirmado la necesidad de mantener dichas fronteras. ¿Es posible que el nuevo derecho internacional imponga el principio de la ley de la más fuerte?

A pesar de la omnipresente propaganda respecto a los crímenes de guerra, poco se

escucha hablar del crimen que se constituye al planificar y emprender una guerra de agresión, tal como quedó definido en los procesos de Nuremberg. La búsqueda y el enjuiciamiento de los criminales de guerra es un tópico popular en los medios de comunicación: "nunca más", se escucha por doquier. Invocamos el legado de Nuremberg, pero casi nadie habla del crimen más grave definido durante los procesos de Nuremberg: el de planificar y librar una guerra de agresión, como sucedió en el caso de Ruanda. Los crímenes alegados se limitan al derecho humanitario internacional que trata solamente de las violaciones cometidas en el curso de la guerra pero que hace como el avestruz en lo que se refiere al crimen de planificar y hacer la guerra.

Las organizaciones no gubernamentales internacionales apoyaron activamente la invasión militar de Ruanda por el FPR, siempre en nombre de los derechos humanos y de la democracia. Pero en lugar de democracia y de respeto de los derechos humanos, después de la terrible violencia interétnica que se desató entre abril y julio de 1994, sólo ha habido más guerra, una dictadura militar de la minoría tutsi en Ruanda, campos de concentración para la población hutu de Ruanda y de Burundi, y la matanza de centenares de miles de hutus inspirada por razones raciales. En nombre de los derechos humanos y de la democracia como se los conciben en el mundo occidental, somos testigos de la suspensión del principio fundamental del derecho a la paz y a la autodeterminación y del derecho a la vida. También podemos observar la imposición de regímenes en pro de Estados Unidos y la inversión dramática del proceso de descolonización puesto en marcha en las décadas del 50 y del 60. Ruanda solicitó la adhesión al Commonwealth británico. Se ha hecho caso omiso del derecho a la autodeterminación, el fundamento de todos los derechos humanos, según el artículo 1º de los dos convenios de 1966 relativos a los derechos políticos y civiles por una parte, y a los derechos sociales, económicos y culturales por otra parte. Es como si existiera un nuevo derecho de intervención de las grandes potencias, con el apoyo activo de las ONG internacionales, de la mayoría de los movimientos de defensa de los derechos humanos y de los organismos de las Naciones Unidas en Ginebra y en otros lugares.

5.2.2 El derecho de los refugiados

Este campo del derecho alcanzó su madurez después de la Segunda Guerra Mundial con

la creación del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y la adopción de las Convenciones de Ginebra en 1951 y 1967. El papel fundamental del Alto Comisionado es de proteger a los refugiados. Según el artículo 32 de la Convención sobre el Estatuto de Refugiado, bajo ningún concepto se debe regresar a los refugiados al país del cual huyeron, a menos que den ellos mismo su consentimiento. Los refugiados gozan de derechos políticos y civiles.

Se puede presenciar el abandono descarado de los principios de derecho internacional en el tratamiento de los refugiados: ellos han sufrido ataques por parte de los ejércitos de los cuales habían huido, con la complicidad del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, cuyo deber primordial era brindarles protección. El ACNUR repatrió ilegalmente a refugiados hutus, en contra de su voluntad, para ponerlos en manos de los gobiernos de Ruanda y de Burundi dominados por los tutsis.¹⁴⁸

A finales de 1996, el ACNUR y el FPR pidieron conjuntamente al gobierno de Tanzania que expulsara por la fuerza a los centenares de miles de refugiados hutus. Y así se hizo. Ya en septiembre de 1995, el ACNUR había propuesto que se repatriara por la fuerza a los refugiados.¹⁴⁹

En noviembre de 1996, el campo de refugiados más poblado del mundo, que estaba situado en el este de Zaire, fue bombardeado por la artillería pesada de los ejércitos ruandés y ugandés. La comunidad internacional y el ACNUR abandonaron estos refugiados a la suerte que les reservaran los ejércitos en su avance. Amnistía Internacional fue una de las pocas organizaciones internacionales que condenó los malos tratos a que fueron sometidos los refugiados hutus. Unos 500.000 refugiados volvieron a Ruanda: las autoridades separaron a los hombres jóvenes y a muchos otros de las filas de los que retornaban, y los mataron o echaron en la cárcel. La mayoría de los refugiados huyó de los campos para adentrarse más en el este de Zaire, unas de las regiones de selva más inhóspitas del mundo. El Presidente Yoweri Museveni había afirmado, en el número de febrero de 1997 de *Africa Internacional*, que se debía aniquilar a esos refugiados. No era suficiente obligarlos a alejarse de la frontera. Como resultado, centenares de miles de hombres, mujeres y niños murieron de hambre o fueron exterminados con las mismas tácticas sostenidas por el FPR cuando invadió Ruanda unos años antes. Las cámaras de televisión del mundo habían sido excluidas de la zona.

Según numerosas fuentes, unas de las tácticas preferidas consistía en que el ACNUR

¹⁴⁸ *Ibidem*

¹⁴⁹ *Ibidem*

agrupara a los refugiados que huían del este del Zaire para luego dejar que el ejército dirigido por ruandeses los atacara y exterminara.

Tomando como punto de partida el derecho de los refugiados y el papel que debe desempeñar el Alto Comisionado para los Refugiados, es preciso destacar los siguientes elementos:

El ACNUR fracasó en su misión que consiste en proteger a los refugiados. El organismo de las Naciones Unidas adoptó y promovió la propaganda del FPR provocando el efecto de que los refugiados eran rehenes del antiguo ejército ruandés y de las milicias hutus. Se suponía que el conjunto de la población hutu en el exilio era culpable de genocidio. La masacre de miles de hutu por el FPR fue considerada como actos aislados y extraordinarios cometidos por unos cuantos elementos de un ejército generalmente bien disciplinado y con buenos principios.

El ACNUR estuvo participando ilegalmente en la repatriación forzada de los refugiados en contra de su voluntad.

En la actualidad, el ACNUR ha tomado, aparentemente, la decisión de tratar de brindar protección a ciertos de los refugiados que han regresado a Ruanda y, según tenemos entendido, de ayudar al FPR a separar de los refugiados que volvieron a los elementos que tomaron parte en el genocidio. Esta tarea no es parte del mandato del ACNUR. En este caso, ya no se trata de refugiados. A pesar de las buenas intenciones de algunos "ayudantes" del ACNUR, el organismo de las Naciones Unidas está ejecutando parte del plan de los Estados Unidos, de Uganda y del FPR. El rol de protector del ACNUR se ha transformado en lo opuesto y el organismo se ha convertido en un agente del FPR en la persecución de la mayoría hutu.

Estas actividades y la politización del ACNUR, que favorece a la parte que ganó el conflicto, establecen un precedente nefasto que no augura nada bueno para los refugiados de futuros conflictos.

5.2.3 La lucha contra la impunidad

Este campo del derecho es reciente y dimana de la reivindicación por que se haga justicia, sobre todo en nombre de las víctimas de las dictaduras apoyadas por Estados Unidos en Argentina, Chile, Haití, El Salvador, Guatemala, Sudáfrica y otros países. Esa reivindicación se

basa en el principio universal de igualdad ante la ley y en la responsabilidad criminal de los autores de graves violaciones de los derechos humanos. Unos de los principales problemas es que prácticamente reina la impunidad en esos países donde muchos individuos, a pesar de haber asesinado y perseguido despiadadamente a miles de personas con el apoyo de Estados Unidos, siguen libres y viven rodeados de lujo porque, según la justificación avanzada, se deben perdonar antiguos crímenes en nombre de la reconciliación nacional y de la democracia. Es acertada la afirmación que después de una dictadura no se puede reconstruir un país en toda justicia cuando los verdugos, autores de incalculables violaciones de los derechos humanos, están listos para actuar nuevamente si el pueblo se levanta y amenaza el orden establecido en su lucha por la justicia y sus derechos económicos y sociales.

La campaña en contra de la impunidad ha sido pervertida, escamoteada y convertida en su opuesto: en nombre de la lucha contra la cultura de la impunidad, la parte que perdió la guerra en Ruanda está siendo sometida a un castigo arbitrario e injustificado.

En noviembre de 1994, el Consejo de Seguridad estableció el Tribunal Penal Internacional para Ruanda a fin de procesar a los autores de crímenes de guerra y de crímenes contra la humanidad cometidos ese mismo año. Pero, a diferencia del Tribunal de Nuremberg, los estatutos del Tribunal Penal Internacional para Ruanda no contemplan el crimen de planificar la guerra. El tribunal fue impuesto ilegalmente al mundo mediante la Resolución 955 del Consejo de Seguridad, del 8 de noviembre de 1994, en vez de ser constituido por voto de la Asamblea General de las Naciones Unidas o por un tratado. En derecho internacional, la regla para la constitución de un tribunal exige que las partes deben dar su consentimiento por tratado en cuanto a la competencia del tribunal.

Es verdad que esta experiencia, junto con el Tribunal para la ex-Yugoslavia, son decepcionantes en muchos aspectos; adolecen de parcialidad y de ambigüedad, pero son, al mismo tiempo, muy valiosas y ricas en enseñanzas: sin duda, serán determinantes para el establecimiento de una jurisdicción penal internacional permanente, de la que se vislumbra la posibilidad, así como para la aplicación del derecho internacional humanitario, cuyas violaciones no deberían quedar impunes. Con todo y sus defectos, se cumple con el objetivo de juzgar a los responsables del genocidio, conforme a lo establecido en la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, en su artículo 4 y en base al artículo 3.

En buena medida, el tribunal es un apéndice del gobierno del FPR. En junio de 1997, el secretario del tribunal y los fiscales viajaron desde la sede del tribunal en Arusha, Tanzania, a

Kigali, Ruanda, para reunirse con los líderes políticos de la dictadura ruandesa dominada por los tutsi. Los líderes políticos ruandeses se quejaban de las demoras en los procedimientos del tribunal. La fiscalía del tribunal está situada en Kigali. A pesar de que en el informe Gersony de las Naciones Unidas, publicado en septiembre de 1994, se denunciara al FPR por el asesinato de hasta 30.000 hutus comenzado en julio del mismo año, es evidente que ninguno de los invasores del FPR será acusado ante este tribunal que carece hasta de la apariencia de independencia. En virtud de sus estatutos, el tribunal no tiene la competencia para juzgar a los autores de la masacre de miles de refugiados hutus perpetrada en Kibeho en abril de 1995¹⁵⁰, o a los elementos que, después del 1º de enero de 1995, asesinaron a decenas o centenares de miles de hutus, como lo describieron el Primer ministro Faustin Twagiramungu y el ministro del Interior, Seth Sendashonga, cuando renunciaron en septiembre de 1995. Las personas desaparecen en los países vecinos de Ruanda y son llevadas a Arusha, en Tanzania, donde radica la sede del tribunal.

Las personas detenidas de esta manera no comparecen ante un juez en el país de origen; tampoco se sigue un procedimiento regular de extradición. Algunas personas son formalmente acusadas mientras que otras permanecen detenidas simplemente por sospechosas. Una vez más, las fronteras parecen borrarse. Sucede con frecuencia que las personas detenidas no tienen el derecho de consultar a un abogado; de esta manera, se espera arrancarles confesiones.

Los tribunales penales internos de Ruanda son un motivo aún mayor de preocupación. Aproximadamente 120.000 prisioneros hutus, incluyendo a niños, están detenidos bajo acusaciones de "genocidio", pero sólo para un 10 % de ellos se tiene un expediente documentado. La ley contempla la reducción de la pena de muerte a periodos de encarcelamiento, a condición que los detenidos hagan confesiones acompañadas de información útil sobre "cómplices". Las autoridades ruandesas y la ONG belga "Avocats sans Frontières" procuran obtener la ayuda de abogados extranjeros para hacer funcionar este sistema de negociación de las declaraciones de culpabilidad y obtener así la condena de un mayor número de acusados. El juicio de los acusados hutus se celebrará ante jueces de la minoría tutsi formados en cuatro meses. Casi no hay abogados para defenderlos y cuando los hay, sólo

¹⁵⁰ El Tribunal Internacional para Ruanda está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Ruanda, así como a los ciudadanos ruandeses presuntamente responsables por tales actos o violaciones cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 1994. Según queda establecido en el artículo 1º del Estatuto.

reciben los documentos relativos a la causa el día antes del juicio. La mayoría de los procesos duran apenas unas horas y se fundamentan en pruebas documentales. El resultado es por lo general la imposición de la pena de muerte. Los juicios, que son transmitidos por radio, se llevan a cabo en una atmósfera de histeria. La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha elogiado estos linchamientos legalizados, recalcando el progreso realizado en Ruanda en la lucha contra la impunidad. Amnistía Internacional fue una de las pocas organizaciones internacionales que criticó los juicios en su informe publicado el 8 de abril bajo el título *Unfair Trials: Justice Denied* (Juicios injustos: una denegación de justicia).¹⁵¹

Paralelamente a la imposición de tales sanciones, impera en el país una terrible impunidad. Como ya hemos visto, a unos centenares de kilómetros de Ruanda, en el este de Zaire, varios miles de refugiados hutus fueron masacrados por los ejércitos de Uganda y de Ruanda, aliados de Estados Unidos, sin mencionar las ejecuciones de los habitantes de la zona por los mismos ejércitos. El asesinato sistemático de líderes católicos, como el arzobispo Christophe Munzihirwa, de Bukavu,. Monseñor Munzihirwa había condenado abiertamente las exacciones cometidas por los ejércitos tutsi de la región contra los refugiados hutus. Por otra parte, nadie ha sido acusado del crimen supremo que consiste en organizar una guerra de agresión, a pesar de las dos grandes invasiones llevadas a cabo en seis años, la primera contra Ruanda, en 1990, y la segunda contra Zaire, en 1996.

La adopción de la consigna de lucha contra la impunidad para justificar la guerra, las agresiones y la dominación tutsi patrocinada por Estados Unidos no es más que una explotación demagógica de los derechos humanos. Detrás del barniz de respetabilidad asociado a la lucha contra la impunidad, uno puede hacer, una vez más, una lectura de la historia de los últimos treinta años: la impunidad es la regla; está reservada a los poderosos aliados de los Estados Unidos, mientras que el castigo impuesto a una sola de las partes es la suerte reservada a los pueblos oprimidos que se oponen a la hegemonía patrocinada por Occidente. El problema es que ese discurso recibe un apoyo ingenuo y a veces hasta oportunista. Y la farfulla en torno a los derechos humanos se convierte en una abstracción de la verdad y la justicia. Cabe preguntarse: ¿en qué parte del mundo golpeará nuevamente el *establishment* insensato de los derechos humanos?

¹⁵¹ <http://www.amnesty-usa.org/ailib/aireport/ar97s/afr47.htm>

5.2.4 El funcionamiento ambiguo del Tribunal Penal Internacional para Ruanda.

Frente a las dos situaciones excepcionales y, en gran medida, imprevistas, aun cuando amenazaban con estallar desde hace muchos años, la comunidad internacional tuvo que reaccionar en situación de urgencia ante el horror de los acontecimientos. A pesar de que los hechos que acompañaron al desmoronamiento de ex Yugoslavia no tienen parangón con el genocidio ruandés, en los dos casos surgió muy rápidamente la necesidad de incoar procesos contra los responsables de las gravísimas violaciones del derecho internacional humanitario, y de instaurar una jurisdicción internacional con tal finalidad; cabe añadir que el ejemplo del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia es un precedente útil y fácilmente transferible para Ruanda.

En cuanto al procedimiento de establecimiento del Tribunal para Ruanda, había dos posibilidades. Si se optaba por la vía convencional, es decir, la elaboración y la concertación de un tratado o de un acuerdo, ello habría requerido mucho tiempo y el tribunal sólo habría podido funcionar después de largos plazos, es decir, demasiado tarde, ya que los procedimientos habrían sido, en gran medida, ineficaces. La urgencia exigía, pues, descartar esta alternativa y optar por la vía de decisiones unilaterales que, dado el estado de la sociedad internacional actual, pueden dimanar únicamente del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Ésta fue, por lo tanto, la solución que se eligió; las resoluciones del Consejo de Seguridad se fundan en el capítulo VII de la Carta.

Esta opción, ampliamente impuesta por las circunstancias, presentaba, a la vez, ventajas e inconvenientes, acarrea no pocas consecuencias y plantea diversos interrogantes. Sin embargo, su eficacia quedó demostrada, puesto que permitió la rápida constitución de los dos Tribunales, que se pusieron manos a la obra inmediatamente. Pero la suerte de las dos jurisdicciones depende de las decisiones del restringido órgano de las Naciones Unidas, esto es, del Consejo de Seguridad, en el que las cinco grandes potencias tienen derecho a veto. También dependen, en lo financiero, de las decisiones del órgano plenario de las Naciones Unidas, la Asamblea General. En reiteradas ocasiones, se ha denunciado la insuficiencia de los recursos puestos a su disposición.

La alternativa del Consejo de Seguridad para instaurar el Tribunal tuvo otras consecuencias. El imperativo de la rapidez impidió un real debate en el marco de este órgano. Habría sido posible suprimir algunas imperfecciones técnicas de los textos aprobados si hubiera

habido debates más a fondo. Por cierto, se habían trazado algunos proyectos nacionales y la Secretaría de las Naciones Unidas los tuvo en cuenta. Pero lo que llama la atención es el papel preponderante, y tal vez excesivo, que desempeñó el servicio jurídico de las Naciones Unidas, que preparó solo el Estatuto del Tribunal, el cual no fue objeto de modificación alguna por parte del Consejo de Seguridad (exceptuando algún que otro cambio concerniente). Como resultado, se redactó un texto a veces incompleto. Pero sobre todo, no se suplió la ausencia de trabajos preparatorios por el informe que presentó el secretario general, dificultando el papel del intérprete y, en particular, el de los propios magistrados. Sin embargo, en sentido inverso y paradójicamente, éstos tienen a menudo total libertad para adoptar la interpretación que les parezca más adaptada, más eficaz y más útil. Independientemente de esto, se reconoce a los magistrados del Tribunal un lugar preponderante en la elaboración de las normas por las que se rige su actividad. Están encargados de aprobar normas sobre procedimiento y sobre prueba que regulen la etapa de las actuaciones anteriores al juicio, la celebración del juicio y la apelación, la admisión de la prueba, la protección de las víctimas y de los testigos y otras cuestiones apropiadas. Aprobaron, pues, detalladas normas de procedimiento y de prueba, que han sido acogidas como un verdadero código internacional de procedimiento penal, en las que se zanján cuestiones esenciales; éste no está sometido a control alguno por parte del Consejo de Seguridad y ha sido modificado en varias ocasiones, lo que puede dar la impresión de cierta improvisación.

La ambigüedad del proceso de establecimiento de los Tribunal Penal para Ruanda surgió también con respecto a la cuestión de la índole obligatoria de las decisiones del Consejo de Seguridad y de la exigencia de cooperación de los Estados. Desde un comienzo, estos problemas centraron los debates para poder establecer una jurisdicción penal internacional verdaderamente eficaz, y la evolución ulterior de la situación permitió comprobarlo con creces. Sin embargo, las bases del problema siguen siendo muy imprecisas. Por cierto, todos los observadores y todos los críticos han puesto de relieve que el Consejo de Seguridad se preocupó por fundar sus resoluciones en el capítulo VII, pero son pocos los que han destacado que el órgano restringido de las Naciones Unidas puede tomar decisiones sobre esta base, así como simples recomendaciones. En cuanto a la índole obligatoria de sus decisiones, el Consejo de Seguridad se apoya para ello en los artículos 25 y 103 de la Carta, pero la perentoriedad de tales asertos suscita, desde luego, ciertos interrogantes entre algunos juristas, aunque cabe admitir que son los menos.

La colaboración de los Estados está prevista en el artículo 28 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda. El Estatuto se adjunta a la resolución del Consejo de Seguridad (para Ruanda): participa, pues, del valor jurídico de ésta. Por lo demás, la resolución del Consejo, por la que se constituye el Tribunal, contiene un párrafo que se refiere a la cooperación de los Estados, en términos particularmente enérgicos (párrafo 2 de la resolución 955 para Ruanda).¹⁵²

La afirmación de la obligación de cooperar con el Tribunal y de la obligatoriedad de las decisiones del Tribunal no basta para disipar todas las incertidumbres y todas las ambigüedades. Dado que los textos están solamente destinados a los Estados, se planteó la cuestión de saber si han de aplicarse también a las entidades no estatales, incluso a los individuos. Además, aunque las decisiones del Tribunal sean obligatorias, su aplicación suele requerir la aprobación previa de una legislación nacional, incluso en los países donde prima la tradición monista como Francia. Los debates parlamentarios celebrados en esa ocasión patentizaron las dificultades de aplicación con que se puede tropezar cuando hay que atenerse a las decisiones del Tribunal. Dichas dificultades se explican, en gran medida, por la ambigüedad del Estatuto del Tribunal.

Dada la rapidez con que se estableció el Tribunal *ad hoc*, no se pudieron suprimir ciertas ambigüedades fundamentales en el Estatuto, que se refieren esencialmente a la finalidad misma de la institución de tales jurisdicciones y a la inspiración general del sistema jurídico que aplican (*common law* o *civil law*). La finalidad del Tribunal dimana del procedimiento elegido para su establecimiento o la imponen las circunstancias. De hecho, este procedimiento no fue neutral: encomendar la instauración de esas jurisdicciones al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas implicaba hacer prevalecer el imperativo del mantenimiento de la paz sobre el del derecho o el de la justicia, pero no por ello se han de descartar sistemáticamente, ni mucho menos, las exigencias de la justicia; por el contrario, éstas se reiteran ampliamente en el Estatuto. Al fin y al cabo, en caso de divergencia, predominarán con toda verosimilitud las consideraciones relativas al mantenimiento de la paz. En todos los casos, hay una constante amenaza para el funcionamiento y la propia supervivencia de las jurisdicciones *ad hoc*.

No sólo el establecimiento del Tribunal dimana de las resoluciones del Consejo de Seguridad, aprobadas sobre la base del capítulo VII de la Carta y, comprobada la existencia de una amenaza para la paz y la seguridad internacionales, de conformidad con el artículo 39, sino

¹⁵² Ríos Cabrera, Ana María. "El Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de crímenes perpetrados en Ruanda", Justicia, N° 3-4, Barcelona, 1996. pp. 681-682.

que, además, en virtud del principio del paralelismo de formas, incumbirá al Consejo de Seguridad poner término a su actividad, es decir, disolverlos.¹⁵³

El Consejo de Seguridad habría podido establecer una jurisdicción penal única extendiendo la competencia del Tribunal para ex Yugoslavia a las violaciones del derecho humanitario cometidas en Ruanda. Aunque se había previsto esta solución, que podía justificarse por afán de economía y de eficacia, se descartó finalmente, pues se prefirió instituir un segundo tribunal *ad hoc*: su estructura se asemeja hasta tal punto a la del primero que ha habido quienes se han interrogado si no es una copia. Sin embargo, es una instancia separada e independiente, a pesar de los numerosos nexos institucionales existentes. Los dos Tribunales tienen el mismo fiscal (artículo 15 del Estatuto del Tribunal Penal para Ruanda); se prevé la actuación de un fiscal adjunto para Ruanda, garantizándose así cierta unidad en la política de instrucción de causas y en el desempeño de las diversas funciones judiciales. En particular, cabe destacar que los jueces de la sala de apelaciones del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia estatuyen también en la sala de apelaciones del Tribunal Penal Internacional para Ruanda (artículo 12 del Estatuto del TPIR). Por lo demás, las Normas de Procedimiento y de Prueba del Tribunal para ex Yugoslavia se aplican, *mutatis mutandis*, al Tribunal para Ruanda (artículo 14 del Estatuto del TPIR). La semejanza de las dos jurisdicciones resulta principalmente de la composición común de la sala de apelaciones. Ésta debe velar por la unidad de la jurisprudencia de las salas de primera instancia en cada Tribunal, así como entre los dos Tribunales. No ha tenido aún la oportunidad de estatuir en lo concerniente a las causas ruandesas.

Los magistrados del Tribunal Internacional para ex Yugoslavia han actuado de manera innovadora en cuanto a varias disposiciones de las Normas de Procedimiento y de Prueba, intentando remediar ciertas deficiencias o imperfecciones de los Estatutos. Este procedimiento tiene por finalidad subsanar el incumplimiento de una orden de arresto dictada por un magistrado del Tribunal y la ausencia de proceso por contumacia (o *in absentia*), posibilitando la organización de una audiencia pública y la comparecencia de los testigos ante una sala de primera instancia que puede convalidar el acta de acusación, completarla o modificarla y dictar contra el acusado una orden de arresto internacional, que se notificará a todos los Estados. El acusado pasa a ser un paria en todos los países.

¹⁵³ Tavernier, Paul, "La experiencia de los Tribunales Penales Internacionales para ex Yugoslavia y para Ruanda", Revista Internacional de la Cruz Roja; n° 144. noviembre. 1997. pp. 645-653.

La ausencia de proceso por contumacia en los respectivos Estatutos de los dos Tribunales se aviene con las aspiraciones de los países de tradición anglosajona que, en nombre de las exigencias de un proceso equitativo (*fair trial, due process of law*), se niegan a que un proceso tenga lugar sin estar presente el acusado. Sin embargo, los juristas de formación continental manifestaron su decepción al respecto (la contumacia estaba prevista, por lo demás, en el proyecto francés). Ello habría garantizado cierta eficacia al Tribunal, incluso en la hipótesis, previsible en aquel entonces y que, desafortunadamente, se corroboró más tarde, de no cooperación de los Estados. El procedimiento del artículo 61 de las Normas de procedimiento y de prueba es una especie de híbrido, de monstruo jurídico y un sucedáneo que a nadie satisface¹⁵⁴. Sin embargo, cualesquiera que sean sus defectos y su índole limitada, ha dado pruebas de utilidad en la práctica. Este procedimiento permite mantener e incluso aumentar la presión sobre los acusados, con la eventual ayuda del Consejo de Seguridad, en espera de que la situación política evolucione y permita, por fin, su arresto, evitando así una demasiado rápida impunidad.

La actitud del Tribunal para Ruanda, por lo que respecta a la cooperación con los Estados es finalmente una actitud realista, que justifica la firmeza en los principios y la flexibilidad imaginativa en la aplicación. El Tribunal de La Haya, apoyado por el Consejo de Seguridad, ha recordado en reiteradas ocasiones que los Estados tienen la obligación de cooperar con él.

La disolución de los Tribunales *ad hoc* planteará indudablemente no pocos problemas, sobre todo debido a los plazos reconocidos a las partes para interponer algunos recursos (apelación, revisión), así como a los estrechos nexos institucionales existentes con el Tribunal para ex Yugoslavia (en caso de disolución de uno solo de los dos Tribunales, específicamente del Tribunal Internacional para ex Yugoslavia).

La relación establecida entre los respectivos Estatutos de los Tribunales *ad hoc* y el mantenimiento de la paz se pone también de manifiesto en las disposiciones relativas al cumplimiento de las decisiones del Tribunal, que incumbe, en primer lugar, a los Estados. Sin embargo, si éstos no asumen sus obligaciones, se prevé una apelación al Consejo de Seguridad (véanse, por ejemplo, los artículos 11, 59 y 61 de las Normas de procedimiento y de prueba del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia)! El Consejo de Seguridad es algo así como el brazo armado de los Tribunales Penales Internacionales. En realidad, la acción del Consejo,

¹⁵⁴ *Ibidem*.

cuando se ha solicitado, no ha rebasado la simple rememoración de las obligaciones de los Estados mediante nuevas resoluciones o declaraciones presidenciales. Prácticamente no se ha sobrepasado lo que dimana de la muy limitada práctica referente al artículo 94 de la Carta de las Naciones Unidas y al cumplimiento de los fallos de la Corte Internacional de Justicia.¹⁵⁵

Poniendo de relieve la necesidad de garantizar el mantenimiento de la paz se podría favorecer, tal como se ha hecho resaltar en muchas ocasiones, la impunidad de algunos altos cargos y obstaculizar la eficacia de los tribunales. De hecho, para llegar a un acuerdo de paz, la comunidad internacional debe negociar con las mismas personas que han asumido responsabilidades más amplias y que han sido objeto de una acusación formal ante el Tribunal.

Esta contradicción fundamental entre las exigencias de la justicia y las del mantenimiento de la paz puede parecer insignificante frente a las ambigüedades del Estatuto en cuanto a la opción del sistema jurídico que han de aplicar el Tribunal. Sin embargo, acarrearán consecuencias nada desdeñables para dichas jurisdicciones, cuyo funcionamiento se ha visto entorpecido y resulta, por lo visto, caótico. En efecto, con respecto al procedimiento penal, se enfrentan dos sistemas diametralmente opuestos: el procedimiento de tipo acusatorio, característica hoy de los países del *common law* y el procedimiento de tipo inquisitorio, practicado en los países de derecho continental o de *civil law*. Prepararon los Estatutos del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia, reproducidos en los del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, el Servicio Jurídico de las Naciones Unidas y jurisperitos formados en derecho anglosajón. Así pues, cabe destacar la gran influencia en el contenido de estos instrumentos del *common law*, ya aplicado en Nüremberg. Sin embargo, la lógica de esta opción no siempre se ha aplicado cabalmente, lo que explica ciertas ambigüedades y los comentarios contradictorios y, a veces muy críticos, formulados por los juristas continentales y los juristas del *common law* acerca de las decisiones de los Tribunales *ad hoc*, particularmente con respecto a las muy espinosas cuestiones del respeto del proceso equitativo y de la contumacia.

La práctica del Tribunal, a pesar de ser ya abundante, no ha permitido suprimir aún todas esas ambigüedades, tanto más cuanto que otras surgen o sin duda surgirán.

En resumen, la experiencia del Tribunal Penal Internacional *ad hoc* para Ruanda ha resultado ser positiva en muchos aspectos, pese a las dificultades, las deficiencias y las lagunas congénitas de esta jurisdicción.

¹⁵⁵ *Ibidem*.

Estas instituciones se han afirmado gracias a una actividad sustancial, original y prácticamente sin precedentes (los procesos de Nüremberg y de Tokio tuvieron lugar en condiciones muy distintas). La jurisprudencia, particularmente la del Tribunal de La Haya, proclamó sin vacilar su autonomía, por ejemplo por lo que atañe a la cuestión de los testigos anónimos, cuestión abordada por el Comité de Derechos Humanos con respecto al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o por la Comisión y la Corte Europea de Derechos Humanos. Pero esta voluntad de autonomía se manifestó espectacularmente, como ya se hizo resaltar, por lo que se refiere a la entidad de la que dimanar, puesto que el Tribunal de La Haya decidió controlar la legalidad de su establecimiento y, por lo tanto, de la resolución del Consejo de Seguridad.

Otro punto fuerte de la jurisprudencia de los Tribunales *ad hoc* es la amalgama progresiva hecha, no sin dificultad, entre los dos sistemas contrarios del *common law* y del *civil law*. Sería conveniente desarrollar en el futuro esta síntesis original, aún llena de imperfecciones.

Las experiencias del Tribunal *ad hoc* será, en efecto, valiosísima para los debates que tienen lugar actualmente con miras al establecimiento de la un Corte Penal Internacional con vocación universal. La instauración del Tribunal, en 1994, relanzó de manera decisiva los debates que se encontraban empantanados en la Comisión de Derecho Internacional. La celebración de una conferencia internacional en 1998 es, a ese respecto, de buen augurio. Se dispone ahora de numerosos elementos técnicos y de puntos de comparación.

Los juristas se han interesado por la experiencia del Tribunal Penal Internacional y se ha publicado toda una serie de artículos en revistas especializadas. Cabe destacar el interés particular manifestado por los jóvenes juristas y los estudiantes. Las universidades no deberían frustrar este interés ni las esperanzas puestas en la jurisdicción penal internacional, pues hay un potencial nada desdeñable y que merece ser valorizado, con la perspectiva del progreso del derecho internacional humanitario. Cabe decir que la responsabilidad de los Estados es esencial para garantizar la eficacia de la jurisdicción penal internacional como atestiguan los esfuerzos actualmente desplegados con objeto de garantizar la presencia de los acusados ante los respectivos jueces.

5.3 PERSPECTIVAS HACIA CONSEGUIR LA PAZ EN LA REGIÓN

En Ruanda, tras el establecimiento de un Gobierno dominado por el Frente Patriótico Ruandés y una traumática experiencia de genocidio, la sociedad trata de recomponerse, desterrando las referencias al odio étnico. Se ha hecho el esfuerzo que realizan 35 asociaciones independientes de mujeres, en un país donde constituyen el 70% de la población, que han creado el colectivo "Twese Hamwe" (todas juntas). Mujeres hutus y tutsis, unidas, han emprendido medidas como la construcción de hogares para los refugiados que regresan de los campos de Zaire y la unión de mujeres y niños sin ningún parentesco que se han quedado solos tras las matanzas. Se trata de formas positivas para cohesionar a una sociedad dividida por la guerra e intentar reconstruir un país sin distinciones étnicas.

En el aspecto internacional no parece que los conflictos de Ruanda y de la región de los Grandes Lagos pueda ser un peligro real para la paz en el continente africano. Por el contrario, todo indica que será un conflicto muy largo, un conflicto que se apagará de vez en cuando para brotar nuevamente con intensidad, pero limitado sólo al área afectada ahora por la contienda. Eso sí, no parece haber posibilidad alguna para poner fin al conflicto, aunque sí podrán producirse intentos para suavizarlos con compromisos, más o menos duraderos pero no definitivos. Y esa realidad parece ser aceptada por todos los protagonistas internacionales. Los Gobiernos de África carecen de dinero para poner en marcha una intervención eficaz, y tampoco dan señales de que les importe demasiado el problema. La ONU tampoco quiere empeñarse en el asunto, porque en general no hay países en el mundo dispuestos a enviar a sus hombres a morir fuera de sus fronteras. Por último, hay que subrayar que el mundo rico no se interesa por el mundo pobre.

El primer mundo tiene sus propias preocupaciones, como pueden ser el mantenimiento del alto nivel de consumo o la lucha contra el paro o el narcotráfico. De ahí que, en lo que concierne a la tragedia de la región de los Grandes Lagos, podamos esperar solamente soluciones parciales que en ningún caso resolverán el actual conflicto.

La consecución de la paz en Ruanda y en la región de los Grandes Lagos, obliga a imponer el embargo de armas a toda la región, de manera que se garantice su cumplimiento mediante el despliegue de una Misión de Verificación de las Naciones Unidas (imparcial), para que se presionen a las partes implicadas para llevar a cabo negociaciones de paz, imponiendo como condición inicial el alto el fuego, y el cese de las matanzas. Asimismo, se deben de apoyar

a las instituciones judiciales de los distintos países y reforzar las labores del Tribunal Internacional de Crímenes de Guerra para Ruanda, de manera que los culpables de genocidio sean juzgados. En este país, alrededor de 80.000 presos, acusados de participar en las matanzas, permanecen a la espera de juicio en condiciones infrahumanas.

Se deben de impulsar reformas encaminadas a la apertura democrática de los gobiernos, reforzando las instituciones y apoyando a líderes, partidos, grupos y asociaciones que estén dispuestos al diálogo y la reconciliación. Propiciar estructuras sociales y políticas participativas (no integracionistas). La paz no se logrará si estos países permanecen dominados por dictadores que explotan a su propio pueblo.

En la comunidad internacional debe de existir la promoción por la reconciliación y cambio de percepciones en las comunidades enfrentadas mediante programas de educación para la paz. Una acción posible es la creación de emisoras de radio dedicadas a promover la paz, la tolerancia y el respeto por los derechos colectivos. Por otro lado, se debe favorecer el desarrollo económico y humano de la región mediante programas de cooperación al desarrollo. Los países desarrollados pueden ayudar a reconstruir viviendas, escuelas, hospitales, canalizaciones de agua y otras infraestructuras destruidas por la guerra, así como desactivar las minas antipersonal instaladas por los militares.

No debemos de caer en la ingenuidad como para suponer que el mero hecho de entender las violaciones del derecho internacional será suficiente para corregir la situación. Ya se ha hecho el daño y todavía quedan muchas luchas por librar. Pero es preciso saber que hay un gran papel que desempeñar. En los últimos años, muchos presuntos expertos en derechos humanos han llenado el vacío ideológico y han brindado un apoyo intelectual e ideológico a la terrible guerra colonialista emprendida en Ruanda y África en general para favorecer a los grandes beneficiarios en Estados Unidos, Gran Bretaña, Francia y Canadá. ¿Qué sucedió con el derecho internacional?

La intervención en nombre de los derechos humanos parece haberse convertido en la mayor justificación ideológica de la intervención imperialista. Las campañas a favor de los derechos humanos constituyen un obstáculo para el derecho a la autodeterminación, aunque bien sabemos que el fundamento de todos los derechos humanos es el ejercicio del derecho a la autodeterminación. En lo que respecta a los organismos de las Naciones Unidas, casi nunca se ve, en tiempos de crisis, una postura firme en favor del derecho fundamental a la autodeterminación. Lo que sí podemos observar en cambio es un consenso en torno a la

intervención de las instituciones o de las fuerzas armadas que se fundamenta en el criterio de las autoridades sagradas de las Naciones Unidas formado en el vacío de una torre de marfil. Y, como de casualidad, cada vez que se toman tales decisiones, se refuerza o se incrementa el poder directo o indirecto de las grandes potencias.

La ONU tiene una responsabilidad particular. Responsabilidad no solo por haber fracasado en su misión de sanción durante el genocidio sino también y sobre todo, por haber retirado la fuerza de la ONU bajo su responsabilidad que hubiera podido procurar que la seguridad de la población estuviera garantizada durante el período de transición que habría debido conducir a un régimen democrático salido de elecciones.

Las consecuencias a nivel de la sociedad ruandesa son evidentemente la destrucción de un millón de vidas humanas y más. Destrucción que constituirá un lastre para los sobrevivientes durante generaciones. Este peso, se materializa en un sufrimiento vivido todos los días por los sobrevivientes y los cercanos a las víctimas, que vivieron directamente el drama y se preguntan si no son culpables de alguna forma de haber sobrevivido mientras otros están muertos. Es el problema clásico de toda población, de toda persona traumatizada. Reviste una agudeza particular en una situación de genocidio. Este peso se concreta, se materializa en una ausencia de razón de vivir para los sobrevivientes.

Cuando esas personas desaparecen, evidentemente también la vida pierde su sentido.

Hay también otras consecuencias, como la pérdida de recursos para las víctimas sobrevivientes que son jóvenes y para las mujeres. Mujeres ancianas, jóvenes hombres y mujeres, se ven hoy obligados a inventar sus propios medios de existencia cuando, en el pasado, gozaban del apoyo de un marido, de un padre, de un hermano que tenían un empleo. Hay consecuencias a nivel de la salud física evidentemente, por los numerosos ataques a la integridad corporal de las víctimas sobrevivientes que constantemente han conllevado una pérdida total de autonomía.

Hay dificultades que son también consecuencias de esta catástrofe, a nivel de las relaciones interindividuales y de las relaciones intergrupales.

La comunicación hoy de los ruandeses entre sí y de los ruandeses con los demás está marcada por esta tragedia y por la imposibilidad de decir lo que hay de más profundo en lo que se ha vivido. No es gratuito si al genocidio se le llama lo innombrable: hay efectivamente mil dificultades para circunscribir en términos comprensibles para quien no lo ha vivido esta tragedia a la vez colectiva e individual. Dificultades de relación intergrupales evidentemente

puesto que, por un lado, el genocidio ha tenido por objetivo una población particular, los tutsis de Ruanda y que, por la otra, ha sido cometido en nombre de una población particular, los hutus de Ruanda. Dos poblaciones que constituyen un mismo pueblo y que, hoy, vuelven a vivir en el mismo territorio con la carga de esta tragedia. Este espacio, este abismo que los autores del genocidio intentaron crear entre los dos grupos es evidentemente un peso considerable que arrastrar.

Encontramos dificultades particulares también a nivel del Estado. Pues el genocidio en Ruanda no ha sido sencillamente la destrucción de seres humanos; simultáneamente ha producido la destrucción de lo que organiza a esos seres humanos y hace posible su coexistencia, es decir, el Estado en las sociedades modernas que intentamos construir. Sabemos que buen número de víctimas representaban recursos humanos esenciales para el Estado, funcionarios, intelectuales, profesores, dirigentes sociales que, sin pertenecer al estado como tal, eran intermediarios entre el estado y la población. El genocidio fue acompañado de la destrucción de los medios del Estado como las infraestructuras, bajo todas sus formas. Un ejemplo muy particular es la destrucción de todos los bienes de la prefectura de Tyangougou, los edificios, los documentos, el material, los muebles de la prefectura, en presencia de los soldados de la operación Turquesa. Eso ocurría en el mes de julio de 1994, en el momento en que el Frente patriótico acaba de ganar la guerra en lo esencial del país y resultaba evidente que el sistema del genocidio había sido derrotado. Antes de partir al exilio, los planificadores, los autores, los perpetradores, destruían todas las infraestructuras que el Frente patriótico y los antiguos partidos de oposición que siguieron fieles al ideal de Arusha, deberán tomar a su cargo. Hay pillaje, por supuesto, pillaje de recursos financieros, pillaje de medios logísticos, de documentos.

En conclusión, la situación actual, la de la Ruanda post-genocidio es una situación que no se puede designar más que con un solo término: apocalíptica. Este término fue utilizado por uno de los autores y planificadores del genocidio, el coronel Theoneste Bagosora, en enero de 1993, tras la conclusión de un protocolo de acuerdo entre el Frente patriótico y el gobierno ruandés, protocolo que contemplaba el reparto del poder. Antes de abandonar Arusha, el coronel Bagosora dijo: "Vuelvo a Kigali para preparar el apocalipsis", y el término elegido es apropiado para describir la situación post-genocidio.

Por supuesto, Ruanda se ha organizado, ha intentado superar esta situación apocalíptica, poner en pie estructuras. Pero en numerosas ocasiones, en lugar de hablar de

volver a poner en pie, estamos obligados a decir poner en pie y en lugar de hablar de enderezamiento, la palabra conveniente es ciertamente, construcción , establecimiento.

Se trata verdaderamente de una fundación nueva, a la vez del estado y de la sociedad, Esto es sin duda lo particular en Ruanda hoy y lo que constituye el contexto en el que se plantea el problema de su deuda.

CONCLUSIONES

El derecho internacional de las minorías y grupos étnicos, es aún un derecho en incertidumbre, marcado por las reticencias de los Estados que se preocupan por su indivisibilidad.

El debate sobre conceptos individualistas de los derechos de las minorías y grupos étnicos, que sostienen los Estados, y los colectivos, que son los que reivindican estos grupos; en la actualidad la ventaja la llevan los primeros. Luego vienen las controversias sobre el derecho a la autodeterminación, que para muchos sería la opción entre la secesión y la autonomía interna, o el derecho a la identidad de las minorías en el interior de un Estado. Asimismo, debemos de agregar el desfase de la enumeración a menudo muy larga de los derechos que reconocen los instrumentos internacionales, y su débil justiciabilidad.

Dentro de la materia encontramos diversas imprecisiones, en cuanto a la definición de minorías, minorías nacionales, grupos étnicos, pueblos indígenas, etcétera, que el propio derecho deja a la deriva y sobre todo los instrumentos internacionales, por más aproximaciones que haya de algunos. Es por ello que surge la necesidad del acercamiento a las ciencias antropológicas y sociológicas, que son las que tratan con más precisión las definiciones. Esta problemática se la debemos a que el derecho no es una ciencia exacta, lamentable para quienes así lo creen y siguen la tendencia kelseniana, dedicándose a segregar a las ciencias sociales en su conjunto. El derecho durante mucho tiempo se perdió de interactuar con algunas de las ciencias sociales, o mejor dicho, los juristas "puritanos del derecho" se negaban a reconocer la interacción y reciprocidad con otras ciencias.

La problemática y la experiencia internacionales, nos muestra la creciente necesidad de extender el derecho internacional hacia nuevos actores del derecho internacional, en este caso las minorías y grupos étnicos, por un lado. Por otro lado, el derecho internacional se ha diversificado de tal manera que es necesaria la amplitud y especialización hacia nuevas áreas de estudio. De ahí el interés del presente trabajo, que fue el de abordar y adentrarnos a campos casi desconocidos por la ciencia de las Relaciones Internacionales y poco tratados por la ciencia Jurídica.

Esta rama no debe de ser privativa de la ciencia jurídica como tal, es una rama que necesita siempre de la atención del comunicólogo, del internacionalista, del etnólogo, del antropólogo, del sociólogo, del politólogo, del economista, y de otras ciencias que de una u otra

manera de encuentran vinculadas a la problemática en cuestión.

Esta rama del derecho internacional cobra vida dentro del derecho internacional positivo, a la luz del artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, lo que implica la adopción de medidas adecuadas para combatir eficazmente las violaciones de los derechos concedidos a las minorías y grupos étnicos y a los miembros de éstas. En este tenor, los Estados tienen el deber de garantizar que toda persona y a las minorías y grupos étnicos, cuyos derechos y libertades hayan sido violados, la interposición de un recurso efectivo que la autoridad competente decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso. Dichos principios deberán ser aplicados en caso de una violación a sus derechos.

~~Tanto en la esfera del derecho interno como en la del derecho internacional se debe de reconocer la necesidad de instituir medidas que garanticen la plena eficacia de las minorías y grupos étnicos.~~

Los derechos colectivos que se enuncian en las diferentes constituciones de los Estados, corren el riesgo de convertirse en letra muerta si no se reafirma una legislación completa y detallada en la que se prevea la acción judicial por la violación de sus derechos y libertades fundamentales, así como la legislación eficaz de esa misma legislación por parte de los tribunales y órganos administrativos.

Algo que debe ser equiparable entre las minorías y grupos étnicos en relación con la cultura hegemónica, es el disfrute de la misma condición jurídica, es decir, el libre acceso al sistema judicial ordinario del que disponen todos los sectores de un Estado cuyos derechos han sido violados.

En muchos países la constitución y otras leyes deben prever vías judiciales a los que se puede recurrir ante los tribunales en casos de violación de los principios de igualdad y de *no discriminación*.

Es indudable que todas las normas enunciadas en el Capítulo 4 de este trabajo, fueron concebidas con miras a una aplicación universal, y por lo tanto es de desearse que sean llevados a la práctica en aquellos lugares en que existan minorías étnicas, religiosas, lingüísticas y poblaciones migrantes, lo que será en prácticamente todo el orbe mundial, ya que no se ha conocido un solo Estado en el que se hable una misma lengua, se profese una sola religión, tenga una sola raza, o que no tenga migrantes.

Sin mencionar las minorías religiosas, pocos son los Estados que reconocen explícitamente que dentro de su territorio existen minorías o grupos étnicos y lingüísticos, la

gran mayoría prefiere negar el calificativo de minoría, en algunos casos se les ha llegado a llamar por medio del derecho interno "comunidades culturales", "nacionalidades cohabitantes", "nacionalidades" y otros términos que son a criterio del propio derecho interno o simplemente no se les reconoce su existencia. Sin embargo dentro del sistema internacional de protección minoritaria, como ya habíamos venido observando, no hay una concepción clara sobre el término minoría e incluso está en duda la utilización del mismo.

Es preciso que se reconozca a las minorías y grupos étnicos dentro de los sistemas jurídicos de los Estados, para ello es necesario un reconocimiento constitucional de la existencia de los distintos grupos y del derecho de sus miembros a disfrutar de un régimen especial, en particular en lo que se refiere al desarrollo de su cultura, de su credo y al empleo de su idioma; dicho reconocimiento se debe hacer en base a los instrumentos jurídicos internacionales adecuados a estos casos, especialmente a la luz de la *Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas*, pero debe de ser de manera explícita, mediante la adopción de leyes y medidas administrativas.

En los Estados en que las minorías y grupos étnicos han sido reconocidos oficialmente como entidades con derechos especiales no se presenta ningún problema concreto a la hora de determinar si esos deseos se manifiestan o no, ya que el hecho del reconocimiento constituye la admisión oficial de la existencia de esos grupos. No obstante, a falta de un reconocimiento oficial, este criterio puede utilizarse un criterio basado en el número, que determine la existencia o inexistencia de un grupo. En realidad, cuando los miembros de ese grupo manifiestan de manera cotidiana un fuerte sentimiento de unidad, identidad y solidaridad, cuando luchan por mantener su cultura y tradiciones o perseveran, en circunstancias adversas, el empleo de su lengua y religión, cuando se consideran y son considerados por los demás como pertenecientes un grupo distinto es lógico llegar a la conclusión de que su actitud general debe considerarse como una clara afirmación de su voluntad de conservar y desarrollar sus características particulares.

Por mucho interés que le puedan poner los gobiernos a la unidad y cohesión de su población, la tensión entre los distintos grupos puede ocasionar violentas agitaciones políticas e incluso amenazar la estabilidad de la estructura política de los Estados.

La tensión y la fricción entre los grupos se las podemos atribuir a causas como la política de asimilación forzada; las prácticas discriminatorias a las que son sometidos grupos de la población; las diferencias entre los grupos; las consecuencias negativas. Las relaciones de

armonía entre las distintas minorías y grupos étnicos, religiosos y lingüísticos dentro de cada Estado dependen en gran medida de la actitud de las fuerzas políticas dominantes de la sociedad de éstos y de su disposición de permitir a los miembros de cada grupo conseguir su desarrollo económico, social y cultural según sus propias tradiciones en un ambiente sin discriminación. En este sentido, cuando los grupos de una población pueden participar plenamente en la vida política, económica y social de l Estado y cuando reconocen su riqueza y las aportaciones de su cultura disfrutan de un sentido de seguridad indispensable para la eliminación de la tensión entre los grupos.

Los Estados tienen el deber de combatir las causas del antagonismos entre los grupos y adoptar medidas concretas destinadas a promover la comprensión, colaboración y relaciones armónicas entre los diversos grupos que componen a la población; para ello se deben de tomar en cuenta las realidades de las diferencias culturales, religiosas y lingüísticas entre los diversos componentes de la sociedad.

Por regla general, en los países en que las minorías grupos étnicos no están reconocidos explícita o implícitamente profesan una política de asimilación, prueba de ello es que solo se reconoce una lengua oficial hablada por la mayoría de la población; pero la asimilación es un proceso que no debe de imponerse obligadamente a las minorías y grupos, es algo que debe dejarse a su libre albedrío. En una sociedad multicultural, el procedimiento más eficaz de crear una nación justa y unida es que el Estado adopte una política que permita a los miembros de minorías y grupos étnicos, religiosos y lingüísticos la conservación de sus propias características.

La gran preocupación legítima del Estado es conservar su integridad territorial y no fomentar el separatismo que, al mismo tiempo, se convierte en límite natural de toda política de protección a minorías y grupos. No obstante, a veces la preocupación de evitar el debilitamiento de la integridad del Estado o de abrir la puerta a tendencias separatistas constituya un obstáculo a la adopción de medidas especiales a favor de las minorías y grupos.

La aplicación efectiva de un derecho de las minorías y grupos étnicos, lingüísticos y religiosos, así como de sus miembros, a disfrutar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma, requiere como requisito previo e indispensable que los principios de igualdad y *no discriminación* estén firmemente sustentados en la sociedad en que viven.

Las minorías y grupos, así como sus miembros, tienen derecho a un trato no discriminatorio, al igual que el resto de la población, lo que se traduce en un respeto a la

individualidad religiosa, étnica y lingüística aplicando los principios de igualdad y *no discriminación* que, aunque difieren entre sí, implican una garantía de trato uniforme para los individuos, mientras que la protección a las minorías y grupos entraña medidas especiales en favor de las mismas, cuyo objetivo, es el establecimiento de la igualdad de hecho entre los miembros de un grupo y los demás individuos.

El principio que rige aquí es que no se debe colocar a ningún individuo en situación de desventaja, por el simple hecho de pertenecer a un determinado grupo étnico, religioso o lingüístico, pero sobre todo en aquellos Estados que cuentan con un gran diversidad cultural, al aplicación estricta de los principios de igualdad y *no discriminación* es indispensable para mantener la unidad política y lograr el establecimiento de relaciones armoniosas entre los diversos componentes de la sociedad.

En suma, nos encontramos ante una nueva rama del derecho internacional que trata de reivindicar los derechos colectivos o de grupo, que depende en gran medida del derecho internacional de los derechos humanos, cuya diferencia esencial radica en el respeto por la pertenencia grupal, es decir, se parte del reconocimiento de derechos de grupo y no individuales.

Tratamos de dejar de un lado las visiones universalistas individuales que, en la mayoría de los casos, nos conllevan a ponernos una venda en los ojos que nos impide visualizar la problemática de las minorías y de los grupos étnicos, así como al reconocimiento de sus derechos específicos. Visualización que únicamente responde a las necesidades de las naciones occidentales.

La aparición del fenómeno minoritario en las relaciones internacionales forma parte de la idea de existencia de principios humanos superiores que escapan como tales, a la presencia del Estado. Resulta paradójico comprobar, si retrocedemos dos siglos atrás, que, al mismo tiempo que se afirma el fenómeno estatal como modo casi exclusivo de organización de una sociedad política para entonces pasar a ser nacional, donde el individuo es súbdito o extranjero, ciertas personas o grupos de individuo pudieran exigir un tratamiento distinto en virtud de su hábito social que lo hace distinto del resto de la población.

Las políticas jurídicas de los Estados respecto a las minorías se plasman en una escala de valores que van desde el rechazo al reconocimiento del fenómeno minoritario hasta la institucionalización del multiculturalismo, pero en general, el reconocimiento a sus derechos, pero sobre todo a su personalidad jurídica, se han visto truncados debido a la intolerancia

propia de una sociedad, a las políticas integracionistas de los Estados, al no reconocimiento de sus derechos y costumbres, a la falta de respeto por la religión y la lengua, etcétera.

La finalidad de este trabajo no fue enfrascarnos en una enunciación o un catálogo de derechos a las minorías y grupo étnicos. La finalidad real fue la de dar a conocer los hechos que afectan al derecho y a las relaciones internacionales, así como dar a conocer de la existencia de un sistema normativo internacional que, aunque en gestación y bajo los intereses particulares de los propios Estados, es un buen aliciente para hablar de un derecho internacional de las minorías y grupos étnicos y luchar por su plena constitución.

Aún y con las deficiencias que presenta este trabajo, es un intento por responder a una problemática de actualidad que vivimos, y que se traduce en la opresión etnócida y genócida que muchos Estados y agrupaciones implementan en contra de los grupos étnicos, lingüísticos, religiosos, los pueblos indígenas, etcétera. De ahí el resurgimiento de nuevos nacionalismos, que gritan desesperadamente su derecho a la independencia política y a la secesión, cuya deuda se encuentra en las potencias colonialistas y Estados que no reconocen el multiculturalismo, así como al trazo de fronteras artificiales.

Asimismo, la falta de tolerancia y respeto hacia la religión y la lengua han sido las causas de los principales conflictos que han azotado a la humanidad; se ha creado lo que Samuel Huntington denominó: "el choque de civilizaciones". Choque en el que el detonante principal es el factor étnico.

BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES DE CONSULTA

1. "El conflicto kurdo"; ubicación en la web: <http://www.nodo50.org/labaroRED/coordinadora.kurdistan/centro.documental/conflicto.htm>
2. Adonon, Fabien, "*Los conflictos étnicos en el África Negra*", Revista Relaciones Internacionales, N° 63, FCPyS-UNAM, julio-septiembre, 1994.
3. Arellano García, Carlos, Derecho Internacional Público, Porrúa, México, 1985.
4. Aron, Raymond, Paix et guerre entre les nations, Paris, 1962.
5. Bartolomé, Miguel Alberto, "El derecho a la existencia cultural alterna", *Derechos indígenas en la actualidad*, UNAM-IIJ, México, 1994.
6. Bauer, Otto, La cuestión de las nacionalidades y la social democracia, Siglo Veintiuno Editores, México, 1979.
7. Bidart Campos, Germán J., Teoría General de los Derechos Humanos, IIJ-UNAM, México, 1993.
8. Bloom, Allan, El cierre de la mente moderna, Plaza & Janes, Barcelona, 1989.
9. Bonfil Batalla, Guillermo (compilador), Hacia nuevos modelos de relaciones interculturales, CONACULTA, México, 1993.
10. Buergethal, Thomas, Derechos humanos Internacionales, Ed. Gerinka, Méx., 1996.
11. Busselen, Tony, Van Duppen, Dirk, "*Los intereses ocultos de las grandes potencias*", Zaire, Ruanda, Burundi. Crisis neocolonial, África América Latina, Cuadernos n° 24, SODEPAZ, Madrid, 1996.
12. Cabanellas, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo II, Ediciones Santillana, quinta edición, Madrid, 1963.
13. Cajías K., Huaskar, Criminología, La Paz, 1974.
14. Calduch, Rafael, Relaciones Internacionales, Ediciones de Ciencias Sociales, Madrid, 1991.
15. Capotorti, Francesco, Estudio sobre las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas, Naciones Unidas, Nueva York, 1979.

16. Carbonell, Miguel, *et. al.*, Derechos Sociales y derechos de las minorías, IIJ-UNAM, México, 2000.
17. Carrillo Salcedo, Juan Antonio, Soberanía del Estado y derecho internacional, Ed. Tecnos, Madrid, 1969.
18. Cornevin, Marianne, Apartheid: poder y falsificación de la historia, UNESCO, París, 1980.
19. Correas, Oscar, "El pluralismo jurídico. Un desafío al Estado contemporáneo", De Sarajevo a Sarajevo, en Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales, año XLI, N° 168, abril-junio, División de Estudios de Posgrado-FCPyS-UNAM, México, 1997.
20. Cremades, Ignacio, "Etnicidad y derecho: una aproximación jurídica al derecho indígena de América", en Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie L, N° 4, IIJ-UNAM, México, 1996.
21. Cruis O' Brien, Conor, Genio y pasión y otros ensayos, FCE, México, 1994.
22. Dallanegra Pedraza, Luis, publicación en la Web de Internet bajo el título "¿Hacia un nuevo derecho internacional? Reflexiones": <http://www.mundolatino.altavista.com>.
23. De Lucas, Javier, La Sociedad Multicultural. Democracia y Derechos, Universitat de Valencia, Valencia.
24. Del Arenal, Celestino, Introducción al estudio de las Relaciones Internacionales, EDAI, México, 1996.
25. Derechos Humanos, en página web <http://www.monografias.com/trabajos/derehumanos/derehumanos.shtml>
26. Deutsch; Karl, El análisis de las relaciones internacionales, Paidós, Buenos Aires, 1974.
27. Deutsch; Karl, Las naciones en crisis, FCE, México, 1981.
28. Díaz Müller, Luis, "Etnia y Relaciones Internacionales ¿unidad o desintegración?", en Crítica Jurídica, N° 11, IIJ-UNAM/CONACYT, México, 1992.
29. _____, Luis, "Las minorías y las comunidades en el Derecho Internacional", Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Año 3, N° 7 enero-abril, IIJ-UNAM, México, 1988.
30. _____, Luis, Análisis comparado de las legislaciones nacionales sobre

- indígenas en América Latina, Instituto Interamericano de Derechos Humanos-COLMEX, México, 1984.
31. Díaz Polanco, Héctor, "derechos indígenas y autonomía", *Crítica Jurídica*, IIJ-UNAM, núm. 11, México, 1993.
 32. _____, Héctor, Etnia, nación y política, Juan Pablos, México, 1987.
 33. Donnadieu, Laura, Tratamiento internacional del problema de las mitologías étnicas, religiosas y lingüísticas, COLMEX, México, 1984.
 34. *Enciclopedia Jurídica*, Tomo XIII, OMEBA, Argentina, 1967.
 35. Floria, Carlos, Pasiones Nacionalistas, FCE, Argentina, 1998.
 36. Folleto Informativo No.24, Los Derechos de los Trabajadores Migratorios, en página web http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu6/2/fs24_sp.htm
 37. Friedmann, El derecho en una sociedad en transformación, FCE, México, 1966.
 38. García Gallo, Alfonso, Estudios e historia del derecho indiano, Instituto Nacional de Estudios Indianos, Madrid, 1972.
 39. Gellnere, E, Encuentros con el nacionalismo, Alianza, Madrid, 1995.
 40. Genovés, Santiago, Razas, racismo y el cuento de la violencia, CNDH, México, 1996.
 41. Gilabert, María, La tragedia de los Grandes Lagos, CIP.Sofía Cadenas, 1997.
 42. Gómez Arroyo, Ma. Elena, Análisis de la Declaración Universal sobre los derechos de los Pueblos Indios, Tesis de Licenciatura, FCPyS-UNAM, México, 1997.
 43. Gómez Robledo, Antonio, Fundadores del derecho internacional, IIJ-UNAM, Méx., 1989;
 44. Gómez, Magdalena, Derechos Indígenas. Lectura comentada al Convenio 169 de la OIT, INI, México, 1995.
 45. González Galván, José Alberto, El Estado y las etnias nacionales en México. La relación entre el derecho estatal y el derecho consuetudinario. UNAM-IIJ, México, 1995.
 46. González, Mónica, La Guerra Fría y el Nuevo Orden Mundial: Conflictos, Seguridad y Paz Internacional, FCPyS-UNAM, México, 2000.
 47. Guillermo Bonfil Batalla (Compilador), Hacia nuevos modelos de relaciones

- interculturales, CONACULTA, México, 1993.
48. Heller, Hermann, La soberanía. Contribución a la teoría del derecho estatal y el derecho internacional, FCE, México, 1995.
49. Hoffman, Stanley, Teoría contemporánea de las relaciones internacionales, Ed., Tecnos, Madrid, 1976.
50. <http://www.amnesty-usa.org/ailib/aireport/ar97s/afr47.htm>
51. *Special Report-Rwanda: Accountability for War Crimes and Genocide. A Report on a United States Institute of Peace Conference* en <http://www.usip.org/oc/sr/rwanda1.html>,
52. Human Rights Watch. El Régimen Jurisdiccional de la Corte Penal Internacional. Declaración ante el Sexto Comité.
53. Huntington, Samuel, El choque de civilizaciones, Paidós, Barcelona,
54. Informe de Amnistía Internacional 1996 en página Web http://www.ecdpm.org/amnesty/ai_rwanda.jan.29.html:4p.1996
55. Iturralde, Diego, Entre la ley y la costumbre. El derecho consuetudinario indígena, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, México, 1990.
56. Kelsen, Hans, Principios de derecho internacional Público, El Ateneo, Buenos Aires, 1965.
57. _____, Teoría General del Derecho y del Estado, UNAM-Coordinación de Humanidades, Segunda edición, México, 1995.
58. Krishnaswami, Arcot, Estudio sobre la discriminación en materia de libertad de religión y prácticas religiosas, Naciones Unidas, Nueva York, 1956.
59. Kymlicka, Will, Ciudadanía multicultural, De. Paidós, Buenos Aires, 1996.
60. Laponce, J. A., The protection of minorities, University of California, Berkeley, 1960.
61. Lerner, Natán, "*Minorities vs. The Tyranny of the Majority*", Israel Yearbook on Human Rights, Y. Disnstein, Tel Aviv, 1998.
62. _____, "*The 1992 UN Declaration on minorities* ", Israel Yearbook on Human Rights, Y. Disnstein, Tel Aviv, 1998.
63. _____, Minorías y grupos en el derecho internacional. derechos y discriminación, CNDH, México, 1991.

64. Lewis, Bernard, Semitismo y Antisemitismo, Diana, México, 1991.
65. López Rodríguez, Arturo, Nacionalismos en Europa y relaciones internacionales: La Posguerra Fría, FCPyS-UNAM, México.
66. Llanes Torres, Oscar, Derecho Internacional Público. Instrumento de Relaciones Internacionales, Oscar Cárdenas, México, 1984.
67. Martínez de Pisón, José, Los derechos sociales: retórica y realidad, Universidad de la Rioja, España.
68. Martínez Leal, Mónica Edith, Desintegración e integración de los Estados como consecuencia del resurgimiento de conflictos étnicos. Chechenya en la Federación Rusa, FCPyS-UNAM, México.
69. Martínez, Griselda, Montesinos, Rafael, *"Un proyecto de nación en ciernes. Una mirada a la condición indígena"*, en Bien Común y Gobierno, Año 2, N° 17, abril, Fundación Rafael Preciado Hernández A. C., México, 1996.
70. Merle, Marcel, Sociología de las relaciones internacionales, Alianza Universidad, Madrid, 1997.
71. Morgenthau, Politics among Nations, Nueva York, 1948.
72. Ordoñez Cifuentes, *"La cuestión étnico nacional y derechos humanos: el etnocidio"*, en Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica número 23, IJ-UNAM, Méx., 1996.
73. Philippe Moreau Defruges, Les relations internationales dans d'aujourd' hui: entre la globalisation et la fragmentation, Editions STH, Paris, 1992.
74. Philpot, John, *"La muerte del derecho internacional en la década de los 90: perspectivas y responsabilidad. El ejemplo de la crisis de los Grandes Lagos Africanos"*. Ponencia presentada en la 11ª Conferencia Continental de la Asociación Americana de Juristas, en la Ciudad de Guatemala del 6 al 10 de octubre de 1997.
75. Ponce Nava, Diana L. *"El desarrollo progresivo del derecho internacional y los pueblos indígenas"*, Revista Mexicana de Política Exterior, N° 53, febrero, 1998, IMRED-SRE.
76. Prieto Sanchís, Luis, Derechos de las minorías y de los grupos diferenciados, Escuela Libre Editorial, Madrid, 1994.
77. Ramón Chornet, Consuelo, *¿Violencia necesaria? La intervención humanitaria en derecho*

- internacional, Ed. Trotta, Madrid, 1995. p. 102
78. Ríos Cabrera, Ana María, *"El Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de crímenes perpetrados en Ruanda"*, Justicia, N° 3-4, Barcelona, 1996.
79. Rodríguez Pinzón, Diego, *et al.*, La dimensión internacional de los derechos humanos. Guía para la aplicación de normas internacionales en el derecho interno, BID-American University; Washington D.C., 1999.
80. Rouland, Norbert, *et al.*, Derecho de minorías y de pueblos autóctonos, Siglo Veintiuno Editores, México, 1999.
81. Rustow;D:A:., Enciclopedia Internacional de Ciencias Sociales, Vol. 7, Edit. Aguilar; Madrid, 1975.
82. Seara Vázquez, Modesto, Derecho Internacional Público, Porrúa. México, 1994.
83. Sepúlveda, Sepúlveda, El derecho de gentes y la organización internacional en los umbrales del siglo XXI, FCE, Méx., 1994.
84. Sorensen, Max, Manual de Derecho Internacional Público, FCE, México, 1999.
85. Stavenhagen, Rodolfo, *"Conflictos étnicos: nuevo desafío de final del milenio"*, De Sarajevo a Sarajevo, en Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales, año XLI, N° 168, abril-junio, División de Estudios de Posgrado-FCPyS-UNAM, México, 1997.
86. _____, *"El sistema internacional de los derechos indígenas"*, en Miguel A. Bartolomé, Alicia Barabas (Coordinadores), Autonomías étnicas y Estados nacionales, CONACULTA-INAH, México, 1998.
87. _____, *"Introducción al derecho indígena"*, en Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Año VI, N° 17, mayo-agosto, IJ-UNAM, México, 1991.
88. _____, Las minorías culturales y los derechos humanos, COLMEX, México, 1983.
89. Tavernier, Paul, *"La experiencia de los Tribunales Penales Internacionales para ex Yugoslavia y para Ruanda"*, Revista Internacional de la Cruz Roja; n° 144, noviembre, 1997.
90. Taylor, Charles, El multiculturalismo y la "política del reconocimiento", FCE, México, 1992.

91. Tunkin, Gregory, El derecho y la fuerza en el sistema internacional, IJ-UNAM, México, 1989.
92. UNESCO, Nuestra diversidad creativa. Informe de la Comisión Mundial de Cultura y Desarrollo, UNESCO, México, 1996.
93. Uvin, Peter, Development, Aid and Conflict. Reflections from the Case of Rwanda, UNU/WIDER, Helsinki, 1996
94. Valadés, Diego, en José Luis Soberanes (compilador), Tendencias actuales del derecho, FCE, México, 1994.
95. Varela Barraza, Hilda, "*La segunda elección general en la Sudáfrica post-apartheid*", *Kaos Internacional*, Año 1, Vol. 1, N° 4, mayo-junio, México, 1999.
96. _____, Hilda, Sudáfrica las entrañas del Apartheid. Grandes tendencias Políticas Contemporáneas, Coord. de Humanidades-UNAM, México, 1986.
97. Vázquez, Rodolfo, "*Derechos de las minorías y tolerancia*", *Dianoia*, vol. XLIII, UNAM-FCE, México, 1997.
98. Velázquez Elizarrarás, Juan Carlos, *et al*, Temas selectos del nuevo derecho internacional, FCPyS-UNAM, México, 1994.
99. Verdross, derecho internacional Público, Ed. Aguilar, Madrid, 1976.
100. Virally, Michel, El devenir del derecho internacional. Ensayos escritos al correr de los años, FCE, México, 1998.
101. Wieviorka, Michel, Le racisme, une introduction, ed. La Découverte, París, 1998.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL CONSULTADA

- Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial

- Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid
 - Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio
 - Convención para reducir los casos de apatridia
 - Convención sobre el Estatuto de los Apátridas
 - Convenio Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación (Nº 111)
 - Convenio Relativo a Poblaciones Indígenas y Tribales (Nº 107).
 - Convenio Relativo a Poblaciones Indígenas y Tribales en Países Independientes (Convenio Nº 169).
-
- Declaración de la UNESCO sobre la raza y los prejuicios raciales
 - Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas; y
 - Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven.

ANEXO I

Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial

Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1963 [resolución 1904 (XVIII)]

La Asamblea General,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas está basada en el principio de dignidad e igualdad de todos los seres humanos y tiene, entre otros propósitos fundamentales, el de realizar la cooperación internacional en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión,

Considerando que la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en la misma, sin distinción alguna, en particular por motivos de raza, color u origen nacional,

Considerando que la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama, además, que todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley, y que todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación y contra toda provocación a tal discriminación,

Considerando que las Naciones Unidas han condenado el colonialismo y todas las prácticas de segregación y discriminación que lo acompañan, y que la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales proclama entre otras cosas la necesidad de poner fin al colonialismo rápida e incondicionalmente,

Considerando que toda doctrina de diferenciación o superioridad racial es científicamente falsa, moralmente condenable, socialmente injusta y peligrosa, y que nada permite justificar la discriminación racial, ni en la teoría ni en la práctica,

Teniendo en cuenta las demás resoluciones aprobadas por la Asamblea General y los instrumentos internacionales aprobados por los organismos especializados, en particular la Organización Internacional del Trabajo y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, en la esfera de la discriminación,

Teniendo en cuenta que, si bien gracias a la acción internacional y a los esfuerzos realizados en varios países ha sido posible lograr progresos en esta esfera, las discriminaciones por motivos de raza, color u origen étnico en algunas regiones del mundo siguen siendo causa de gran preocupación,

Alarmada por las manifestaciones de discriminación racial que aún existen en el mundo, algunas de las cuales son impuestas por determinados gobiernos mediante disposiciones legislativas, administrativas o de otra índole, en forma, entre otras, de apartheid, segregación o separación, así como por el fomento y difusión de doctrinas de superioridad racial y expansionismo en algunas regiones,

Convencida de que todas las formas de discriminación racial y, más aún, las políticas gubernamentales basadas en el prejuicio de la superioridad o en el odio racial, a más de constituir una violación de los derechos humanos fundamentales, tienden a poner en peligro las relaciones amistosas entre los pueblos, la cooperación entre las naciones y la paz y la seguridad internacionales,

Convencida asimismo de que la discriminación racial daña no sólo a quienes son objeto de ella, sino también a quienes la practican,

Convencida también de que la edificación de una sociedad universal libre de todas las formas de segregación y discriminación raciales, que son factores de odio y división entre los hombres, es uno de los objetivos fundamentales de las Naciones Unidas:

Afirma solemnemente la necesidad de eliminar rápidamente, en todas las partes del mundo, la discriminación racial en todas sus formas y manifestaciones, y de asegurar la comprensión y el respeto de la dignidad de la persona humana;

Afirma solemnemente la necesidad de adoptar con tal objeto medidas de carácter nacional e internacional, incluidas medidas en las esferas de la enseñanza, la educación y la información, para asegurar el reconocimiento y la observancia universales y efectivos de los principios que se enuncian seguidamente;

Proclama la presente Declaración:

Artículo 1

La discriminación entre los seres humanos por motivos de raza, color u origen étnico es un atentado contra la dignidad humana y debe condenarse como una negación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, un obstáculo para las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones y un hecho susceptible de perturbar la paz y la seguridad entre los pueblos.

Artículo 2

1. Ningún Estado, institución, grupo o individuo establecerá discriminación alguna en materia de derechos humanos y libertades fundamentales en el trato de las personas, grupos de personas o instituciones, por motivos de raza, color u origen étnico.
2. Ningún Estado fomentará, propugnará o apoyará, con medidas policíacas o de cualquier otra manera, ninguna discriminación fundada en la raza, el color o el origen étnico, practicada por cualquier grupo, institución o individuo.
3. Se adoptarán, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas para asegurar el adecuado desenvolvimiento o protección de las personas que pertenezcan a determinados grupos raciales, con el fin de garantizar el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales.

Artículo 3

1. Se pondrá particular empeño en impedir las discriminaciones fundadas en motivos de raza, color u origen étnico, especialmente en materia de derechos civiles, acceso a la ciudadanía, educación, religión, empleo, ocupación y vivienda.
2. Toda persona tendrá acceso en condiciones de igualdad a todo lugar o servicio destinado al uso del público, sin distinción por motivos de raza, color u origen étnico.

Artículo 4

Todos los Estados deben adoptar medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales y otras políticas públicas a fin de abolir las leyes y los reglamentos que tengan como consecuencia el crear la discriminación racial y perpetuarla allí donde todavía exista. Deben promulgar leyes encaminadas a prohibir esa discriminación y adoptar todas las medidas apropiadas para combatir aquellos prejuicios que dan lugar a la discriminación racial.

Artículo 5

Debe ponerse término sin demora a las políticas gubernamentales y otras políticas de segregación racial y especialmente a la política de apartheid, así como a todas las formas de discriminación y segregación raciales resultantes de esas políticas.

Artículo 6

No debe admitirse ninguna discriminación por motivos de raza, color u origen étnico en cuanto al disfrute por toda persona en su país de los derechos políticos y de ciudadanía, en particular del derecho de tomar parte en las elecciones por medio del sufragio universal e igual y de participar en el gobierno. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

Artículo 7

1. Toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley y a que se le haga justicia conforme a la ley y en condiciones de igualdad. Toda persona, sin distinción por motivos de raza, de color o de origen étnico, tiene derecho a la seguridad personal y a la protección del Estado contra todo acto de violencia o atentado contra su integridad personal cometido por funcionarios públicos, o por cualquier individuo, grupo o institución.
2. Toda persona tiene derecho a un recurso y amparo efectivos contra toda discriminación de que pueda ser víctima en sus derechos y libertades fundamentales por motivos de raza, de color o de origen étnico ante tribunales nacionales independientes y competentes para examinar esas cuestiones.

Artículo 8

Deben tomarse inmediatamente todas las medidas efectivas, en las esferas de la enseñanza, de la educación y de la información, para eliminar la discriminación y los prejuicios raciales y para fomentar la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y los grupos raciales, así como para propagar los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, de la

Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales.

Artículo 9

1. Toda clase de propaganda y organizaciones basadas en ideas o teorías de superioridad de una raza o de un grupo de personas de determinado color u origen étnico, que tengan por objeto la justificación o promoción de la discriminación racial en cualquier forma, serán severamente condenadas.
2. Toda incitación a la violencia, o actos de violencia, cometidos por individuos u organizaciones, contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, deben ser considerados como una ofensa contra la sociedad y punibles con arreglo a la ley.
3. Con el fin de realizar los propósitos y principios de la presente Declaración, todos los Estados deben tomar medidas inmediatas y positivas, incluidas las legislativas y otras, para enjuiciar y, llegado el caso, para declarar ilegales las organizaciones que promuevan la discriminación racial o inciten a ella, que inciten al uso de la violencia o que usen de la violencia con propósitos de discriminación basados en raza, color u origen étnico.

Artículo 10

Las Naciones Unidas, los organismos especializados, los Estados y las organizaciones no gubernamentales tienen el deber de hacer cuanto les sea posible para fomentar una acción enérgica que, combinando medidas jurídicas y otras medidas de índole práctica, permita la abolición de todas las formas de discriminación racial. En particular, deben estudiar las causas de dicha discriminación a fin de recomendar medidas adecuadas y eficaces para combatirla y eliminarla.

Artículo 11

Todos los Estados deben fomentar el respeto y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales, en conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, y cumplir plena y fielmente las disposiciones de la presente Declaración, de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales.

ANEXO II

Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones

Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981 [resolución 36/55]

La Asamblea General,

Considerando que uno de los principios fundamentales de la Carta de las Naciones Unidas es el de la dignidad e igualdad propias de todos los seres humanos, y que todos los Estados Miembros se han comprometido a tomar medidas conjuntas y separadamente, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, para promover y estimular el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin distinción de raza, sexo, idioma ni religión,

Considerando que en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos internacionales de derechos humanos se proclaman los principios de no discriminación y de igualdad ante la ley y el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones,

Considerando que el desprecio y la violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales, en particular el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de cualesquiera convicciones, han causado directa o indirectamente guerras y grandes sufrimientos a la humanidad, especialmente en los casos en que sirven de medio de injerencia extranjera en los asuntos internos de otros Estados y equivalen a instigar el odio entre los pueblos y las naciones,

Considerando que la religión o las convicciones, para quien las profesa, constituyen uno de los elementos fundamentales de su concepción de la vida y que, por tanto, la libertad de religión o de convicciones debe ser íntegramente respetada y garantizada,

Considerando que es esencial promover la comprensión, la tolerancia y el respeto en las cuestiones relacionadas con la libertad de religión y de convicciones y asegurar que no se acepte el uso de la religión o las convicciones con fines incompatibles con la Carta, con otros instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas y con los propósitos y principios de la presente Declaración,

Convencida de que la libertad de religión o de convicciones debe contribuir también a la realización de los objetivos de paz mundial, justicia social y amistad entre los pueblos y a la eliminación de las ideologías o prácticas del colonialismo y de la discriminación racial,

Tomando nota con satisfacción de que, con los auspicios de las Naciones Unidas y de los organismos especializados, se han aprobado varias convenciones, y de que algunas de ellas ya han entrado en vigor, para la eliminación de diversas formas de discriminación,

Preocupada por las manifestaciones de intolerancia y por la existencia de discriminación en las esferas de la religión o las convicciones que aún se advierten en algunos lugares del mundo,

Decidida a adoptar todas las medidas necesarias para la rápida eliminación de dicha intolerancia en todas sus formas y manifestaciones y para prevenir y combatir la discriminación por motivos de religión o convicciones,

Proclama la presente Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones:

Artículo 1

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho incluye la libertad de tener una religión o cualesquiera convicciones de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de coacción que pueda menoscabar su libertad de tener una religión o convicciones de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias convicciones estará sujeta únicamente a las limitaciones que prescriba la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

Artículo 2

1. Nadie será objeto de discriminación por motivos de religión o convicciones por parte de ningún Estado, institución, grupo de personas o particulares.

2. A los efectos de la presente Declaración, se entiende por "intolerancia y discriminación basadas en la religión o las convicciones" toda distinción, exclusión, restricción o preferencia fundada en la religión o en las convicciones y cuyo fin o efecto sea la abolición o el menoscabo del reconocimiento, el goce o el ejercicio en pie de igualdad de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Artículo 3

La discriminación entre los seres humanos por motivos de religión o convicciones constituye una ofensa a la dignidad humana y una negación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, y debe ser condenada como una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y enunciados detalladamente en los Pactos internacionales de derechos humanos, y como un obstáculo para las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones.

Artículo 4

1. Todos los Estados adoptarán medidas eficaces para prevenir y eliminar toda discriminación por motivos de religión o convicciones en el reconocimiento, el ejercicio y el goce de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en todas las esferas de la vida civil, económica, política, social y cultural.

2. Todos los Estados harán todos los esfuerzos necesarios por promulgar o derogar leyes, según el caso, a fin de prohibir toda discriminación de ese tipo y por tomar las medidas adecuadas para combatir la intolerancia por motivos de religión o convicciones en la materia.

Artículo 5

1. Los padres o, en su caso, los tutores legales del niño tendrán el derecho de organizar la vida dentro de la familia de conformidad con su religión o sus convicciones y habida cuenta de la educación moral en que crean que debe educarse al niño.
2. Todo niño gozará del derecho a tener acceso a educación en materia de religión o convicciones conforme con los deseos de sus padres o, en su caso, sus tutores legales, y no se le obligará a instruirse en una religión o convicciones contra los deseos de sus padres o tutores legales, sirviendo de principio rector el interés superior del niño.
3. El niño estará protegido de cualquier forma de discriminación por motivos de religión o convicciones. Se le educará en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y hermandad universal, respeto de la libertad de religión o de convicciones de los demás y en la plena conciencia de que su energía y sus talentos deben dedicarse al servicio de la humanidad.
4. Cuando un niño no se halle bajo la tutela de sus padres ni de sus tutores legales, se tomarán debidamente en consideración los deseos expresados por aquellos o cualquier otra prueba que se haya obtenido de sus deseos en materia de religión o de convicciones, sirviendo de principio rector el interés superior del niño.
5. La práctica de la religión o convicciones en que se educa a un niño no deberá perjudicar su salud física o mental ni su desarrollo integral teniendo en cuenta el párrafo 3 del artículo 1 de la presente Declaración.

Artículo 6

De conformidad con el artículo 1 de la presente Declaración y sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 1, el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular, las libertades siguientes:

- a) La de practicar el culto o de celebrar reuniones en relación con la religión o las convicciones, y de fundar y mantener lugares para esos fines;
- b) La de fundar y mantener instituciones de beneficencia o humanitarias adecuadas;
- c) La de confeccionar, adquirir y utilizar en cantidad suficiente los artículos y materiales necesarios para los ritos o costumbres de una religión o convicción;
- d) La de escribir, publicar y difundir publicaciones pertinentes en esas esferas;
- e) La de enseñar la religión o las convicciones en lugares aptos para esos fines;
- f) La de solicitar y recibir contribuciones voluntarias financieras y de otro tipo de particulares e instituciones;
- g) La de capacitar, nombrar, elegir y designar por sucesión los dirigentes que correspondan según las necesidades y normas de cualquier religión o convicción;
- h) La de observar días de descanso y de celebrar festividades y ceremonias de conformidad con los preceptos de una religión o convicción;

i) La de establecer y mantener comunicaciones con individuos y comunidades acerca de cuestiones de religión o convicciones en el ámbito nacional y en el internacional.

Artículo 7

Los derechos y libertades enunciados en la presente Declaración se concederán en la legislación nacional de manera tal que todos puedan disfrutar de ellos en la práctica.

Artículo 8

Nada de lo dispuesto en la presente Declaración se entenderá en el sentido de que restrinja o derogue ninguno de los derechos definidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos internacionales de derechos humanos.

ANEXO III

Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas

Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/135 de 18 de diciembre de 1990

La Asamblea General,

Reafirmando que uno de los propósitos básicos de las Naciones Unidas, proclamados en la Carta, es el desarrollo y el estímulo del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión,

Reafirmando la fe en los derechos humanos fundamentales, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas,

Deseando promover la realización de los principios enunciados en la Carta, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones y la Convención sobre los Derechos del Niño, así como en otros instrumentos internacionales pertinentes aprobados a nivel mundial o regional y los celebrados entre distintos Estados Miembros de las Naciones Unidas,

Inspirada en las disposiciones del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativas a los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas,

Considerando que la promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas contribuyen a la estabilidad política y social de los Estados en que viven,

Subrayando que la promoción y la realización constantes de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, como parte integrante del desarrollo de la sociedad en su conjunto y dentro de un marco democrático basado en el imperio de la ley, contribuirían al robustecimiento de la amistad y de la cooperación entre los pueblos y los Estados, Considerando que las Naciones Unidas tienen un importante papel que desempeñar en lo que respecta a la protección de las minorías,

Teniendo presente la labor realizada hasta la fecha dentro del sistema de las Naciones Unidas, en particular por la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías, así como por los órganos establecidos de conformidad con los Pactos Internacionales de Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales pertinentes sobre derechos humanos, en cuanto a la promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas,

Teniendo en cuenta la importante labor que realizan las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales en lo que respecta a la protección de las minorías y la promoción y la protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas,

Reconociendo la necesidad de lograr una aplicación aún más eficiente de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos en lo que respecta a los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas,

Proclama la presente Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas,

Proclama la presente Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas:

Artículo 1

1. Los Estados protegerán la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad.
2. Los Estados adoptarán medidas apropiadas, legislativas y de otro tipo, para lograr esos objetivos.

Artículo 2

1. Las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (en lo sucesivo denominadas personas pertenecientes a minorías) tendrán derecho a disfrutar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión, y a utilizar su propio idioma, en privado y en público, libremente y sin injerencia ni discriminación de ningún tipo.
2. Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública.
3. Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en las decisiones que se adopten a nivel nacional y, cuando proceda, a nivel regional respecto de la minoría a la que pertenezcan o de las regiones en que vivan, de toda manera que no sea incompatible con la legislación nacional.
4. Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de establecer y mantener sus propias asociaciones.
5. Las personas pertenecientes a minorías tendrán derecho a establecer y mantener, sin discriminación de ninguno tipo, contactos libres y pacíficos con otros miembros de su grupo y con personas pertenecientes a otras minorías, así como contactos transfronterizos con ciudadanos de otros Estados con los que estén relacionados por vínculos nacionales o étnicos, religiosos o lingüísticos.

Artículo 3

1. Las personas pertenecientes a minorías podrán ejercer sus derechos, incluidos los que se enuncian en la presente Declaración, individualmente así como en comunidad con los demás miembros de su grupo, sin discriminación alguna.
2. Las personas pertenecientes a minorías no sufrirán ninguna desventaja como resultado del ejercicio o de la falta de ejercicio de los derechos enunciados en la presente Declaración.

Artículo 4

1. Los Estados adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas pertenecientes a minorías puedan ejercer plena y eficazmente todos sus derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación alguna y en plena igualdad ante la ley.
2. Los Estados adoptarán medidas para crear condiciones favorables a fin de que las personas pertenecientes a minorías puedan expresar sus características y desarrollar su cultura, idioma, religión, tradiciones y costumbres, salvo en los casos en que determinadas prácticas violen la legislación nacional y sean contrarias a las normas internacionales.
3. Los Estados deberán adoptar medidas apropiadas de modo que, siempre que sea posible, las personas pertenecientes a minorías puedan tener oportunidades adecuadas de aprender su idioma materno o de recibir instrucción en su idioma materno.
4. Los Estados deberán adoptar, cuando sea apropiado, medidas en la esfera de la educación, a fin de promover el conocimiento de la historia, las tradiciones, el idioma y la cultura de las minorías que existen en su territorio. Las personas pertenecientes a minorías deberán tener oportunidades adecuadas de adquirir conocimientos sobre la sociedad en su conjunto.
5. Los Estados deberán examinar medidas apropiadas de modo que las personas pertenecientes a minorías puedan participar plenamente en el progreso y el desarrollo de su país.

Artículo 5

1. Las políticas y programas nacionales se planificarán y ejecutarán teniendo debidamente en cuenta los intereses legítimos de las personas pertenecientes a minorías.
2. Los programas de cooperación y asistencia entre Estados deberán planificarse y ejecutarse teniendo debidamente en cuenta los intereses legítimos de las personas pertenecientes a minorías.

Artículo 6

Los Estados deberán cooperar en las cuestiones relativas a las personas pertenecientes a minorías, entre otras cosas, el intercambio de información y de experiencia, con el fin de promover la comprensión y la confianza mutuas.

Artículo 7

Los Estados deberán cooperar a fin de promover el respeto por los derechos enunciados en la presente Declaración.

Artículo 8

1. Ninguna de las disposiciones de la presente Declaración impedirá el cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados en relación con las personas pertenecientes a minorías. En particular, los Estados cumplirán de buena fe las obligaciones y los compromisos contraídos en virtud de los tratados y acuerdos internacionales en que sean partes.

2. El ejercicio de los derechos enunciados en la presente Declaración se entenderá sin perjuicio del disfrute por todas las personas de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos universalmente.

3. Las medidas adoptadas por los Estados a fin de garantizar el disfrute efectivo de los derechos enunciados en la presente Declaración no deberán ser consideradas *prima facie* contrarias al principio de igualdad enunciado en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Artículo 9

Los organismos especializados y demás organizaciones del sistema de las Naciones Unidas contribuirán a la plena realización de los derechos y principios enunciados en la presente Declaración, en sus respectivas esferas de competencia.

ANEXO IV

Proyecto de Declaración Sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas, E/CN.4/SUB.2/1994/2/Add.1 (1994).

Afirmando que los pueblos indígenas son iguales a todos los demás pueblos en cuanto a dignidad y derechos y reconociendo al mismo tiempo el derecho de todos los pueblos a ser diferentes, a considerarse a sí mismos diferentes y a ser respetados como tales,

Afirmando también que todos los pueblos contribuyen a la diversidad y riqueza de las civilizaciones y culturas, que constituyen el patrimonio común de la humanidad,

Afirmando asimismo que todas las doctrinas, políticas y prácticas basadas en la superioridad de determinados pueblos o personas o que la propugnan aduciendo razones de origen nacional o diferencias raciales, religiosas, étnicas o culturales son racistas, científicamente falsas, jurídicamente inválidas, moralmente condenables y socialmente injustas,

Reafirmando también que, en el ejercicio de sus derechos, los pueblos indígenas deben estar libres de toda forma de discriminación,

Preocupada por el hecho de que los pueblos indígenas se hayan visto privados de sus derechos humanos y libertades fundamentales, lo cual ha dado lugar, entre otras cosas, a la colonización y enajenación de sus tierras, territorios y recursos, impidiéndoles ejercer, en particular, su derecho al desarrollo de conformidad con sus propias necesidades e intereses,

Reconociendo la urgente necesidad de respetar y promover los derechos y las características intrínsecos de los pueblos indígenas, especialmente los derechos a sus tierras, territorios y recursos, que derivan de sus estructuras políticas, económicas y sociales y de sus culturas, de sus tradiciones espirituales, de su historia y de su concepción de la vida,

Celebrando que los pueblos indígenas se estén organizando para promover su desarrollo político, económico, social y cultural y para poner fin a todas las formas de discriminación y opresión dondequiera ocurran,

Convencida de que el control por los pueblos indígenas de los acontecimientos que les afecten a ellos y a sus tierras, territorios y recursos les permitirá mantener y reforzar sus instituciones, culturas y tradiciones y promover su desarrollo de acuerdo con sus aspiraciones y necesidades,

Reconociendo también que el respeto de los conocimientos, las culturas y las prácticas tradicionales indígenas contribuye al desarrollo sostenible y equitativo y a la ordenación adecuada del medio ambiente,

Destacando la necesidad de desmilitarizar las tierras y territorios de los pueblos indígenas, lo cual contribuirá a la paz, el progreso y el desarrollo económico y social, la comprensión y las relaciones de amistad entre las naciones y los pueblos del mundo,

Reconociendo , en particular, el derecho de las familias y comunidades indígenas a seguir compartiendo la responsabilidad por la crianza, la formación, la educación y el bienestar de sus hijos,

Reconociendo también que los pueblos indígenas tienen el derecho de determinar libremente sus relaciones con los Estados en un espíritu de coexistencia, beneficio mutuo y pleno respeto,

Considerando que los tratados, acuerdos y demás arreglos entre los Estados y los pueblos indígenas son propiamente asuntos de interés y responsabilidad internacionales,

Reconociendo que la Carta de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos afirman la importancia fundamental del derecho de todos los pueblos a la libre determinación, en virtud del cual éstos determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural,

Teniendo presente que nada de lo contenido en la presente Declaración podrá utilizarse para negar a ningún pueblo su derecho a la libre determinación;

Alentando a los Estados a que cumplan y apliquen eficazmente todos los instrumentos internacionales, en particular los relativos a los derechos humanos, en lo que se refiera a los pueblos indígenas, en consulta y cooperación con los pueblos interesados,

Subrayando que corresponde a las Naciones Unidas desempeñar un papel importante y continuo de promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas,

Considerando que la presente Declaración constituye otro nuevo paso importante hacia el reconocimiento, la promoción y la protección de los derechos y las libertades de los pueblos indígenas y el desarrollo de actividades pertinentes del sistema de las Naciones Unidas en esta esfera,

Proclama solemnemente la siguiente Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas:

Parte I

Artículo 1

Los pueblos indígenas tienen derecho al disfrute pleno y efectivo de todos los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y el derecho internacional relativo a los derechos humanos.

Artículo 2

Las personas y los pueblos indígenas son libres e iguales a todas las demás personas y pueblos en cuanto a dignidad y derechos y tienen el derecho a no ser objeto de ninguna discriminación desfavorable fundada, en particular, en su origen o identidad indígenas.

Artículo 3

Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.

Artículo 4

Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias características políticas, económicas, sociales y culturales, así como sus sistemas jurídicos, manteniendo a la vez sus derechos a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado.

Artículo 5

Toda persona indígena tiene derecho a una nacionalidad.

Parte II

Artículo 6

Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo a vivir en libertad, paz y seguridad como pueblos distintos y a gozar de plenas garantías contra el genocidio o cualquier otro acto de violencia, comprendida la separación de los niños indígenas de sus familias y comunidades, con cualquier pretexto.

Además, tienen derechos individuales a la vida, la integridad física y mental, la libertad y la seguridad de la persona.

Artículo 7

Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo e individual a no ser objeto de etnocidio y genocidio cultural, en particular a la prevención y la reparación de:

- a) todo acto que tenga por objeto o consecuencia privarlos de su integridad como pueblos distintos o de sus valores culturales o su identidad étnica;
- b) todo acto que tenga por objeto o consecuencia enajenarles sus tierras, territorios o recursos;
- c) toda forma de traslado de población que tenga por objeto o consecuencia la violación o el menoscabo de cualquiera de sus derechos;
- d) toda forma de asimilación e integración a otras culturas o modos de vida que les sean impuestos por medidas legislativas, administrativas o de otro tipo;
- e) toda forma de propaganda dirigida contra ellos.

Artículo 8

Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo e individual a mantener y desarrollar sus propias características e identidades, comprendido el derecho a identificarse a sí mismos como indígenas y a ser reconocidos como tales.

Artículo 9

Los pueblos y las personas indígenas tienen derecho a pertenecer a una comunidad o nación indígena, de conformidad con las tradiciones y costumbres de la comunidad o nación de que se trate. No puede resultar ninguna desventaja del ejercicio de ese derecho.

Artículo 10

Los pueblos indígenas no serán desplazados por la fuerza de sus tierras o territorios. No se procederá a ningún traslado sin el consentimiento expresado libremente y con pleno conocimiento de los pueblos indígenas interesados y previo acuerdo sobre una indemnización justa y equitativa y, siempre que sea posible, con la posibilidad de regreso.

Artículo 11

Los pueblos indígenas tienen derecho a una protección y seguridad especiales en períodos de conflicto armado.

Los Estados respetarán las normas internacionales, en particular el Cuarto Convenio de Ginebra de 1949, sobre la protección de personas civiles en tiempo de guerra, y:

no reclutarán a personas indígenas contra su voluntad para servir en las fuerzas armadas y, en particular, para ser utilizadas contra otros pueblos indígenas;

no reclutarán a niños indígenas en las fuerzas armadas, en ninguna circunstancia;

no obligarán a personas indígenas a abandonar sus tierras, territorios o medios de subsistencia ni las reasentarán en centros especiales con fines militares;

no obligarán a personas indígenas a trabajar con fines militares en condiciones discriminatorias.

Parte III

Artículo 12

Los pueblos indígenas tienen derecho a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales. Ello incluye el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e históricos, utensilios, diseños, ceremonias, tecnologías, artes visuales y dramáticas y literaturas, así como el derecho a la restitución de los bienes culturales, intelectuales, religiosos y espirituales de que han sido privados sin que hubieran consentido libremente y con pleno conocimiento o en violación de sus leyes, tradiciones y costumbres.

Artículo 13

Los pueblos indígenas tienen derecho a manifestar, practicar, desarrollar y enseñar sus tradiciones, costumbres y ceremonias espirituales y religiosas; a mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales y a acceder ellos privadamente; a utilizar y vigilar los objetos de culto, y a obtener la repatriación de restos humanos.

Los Estados adoptarán medidas eficaces, junto con los pueblos indígenas interesados, para asegurar que se mantengan, respeten y protejan los lugares sagrados de los pueblos indígenas, en particular sus cementerios.

Artículo 14

Los pueblos indígenas tienen derecho a revitalizar, utilizar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones orales, filosofías, sistemas de escritura y literaturas, y a atribuir nombres a sus comunidades, lugares y personas y mantenerlos.

Los Estados adoptarán medidas eficaces para garantizar, cuando se vea amenazado cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas, la protección de ese derecho y también para asegurar que los pueblos indígenas puedan entender y hacerse entender en las actuaciones políticas, jurídicas y administrativas, proporcionando para ello, cuando sea necesario, servicios de interpretación u otros medios adecuados.

Parte IV

Artículo 15

Los niños indígenas tienen derecho a todos los niveles y formas de educación del Estado. Todos los pueblos indígenas también tienen este derecho y el derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes impartiendo educación en sus propios idiomas y en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje.

Los niños indígenas que viven fuera de sus comunidades tienen derecho de acceso a la educación en sus propios idiomas y culturas.

Los Estados adoptarán medidas eficaces para asegurar suficientes recursos a estos fines.

Artículo 16

Los pueblos indígenas tienen derecho a que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones queden debidamente reflejadas en todas las formas de educación e información pública.

Los Estados adoptarán medidas eficaces, en consulta con los pueblos indígenas interesados, para eliminar los prejuicios y la discriminación y promover la tolerancia, la comprensión y las buenas relaciones entre los pueblos indígenas y todos los sectores de la sociedad.

Artículo 17

Los pueblos indígenas tienen derecho a establecer sus propios medios de información en sus propios idiomas. También tienen derecho a acceder, en pie de igualdad, a todos los demás medios de información no indígenas.

Los Estados adoptarán medidas eficaces para asegurar que los medios de información estatales reflejen debidamente la diversidad cultural indígena.

Artículo 18

Los pueblos indígenas tienen derecho a disfrutar plenamente de todos los derechos establecidos en el derecho laboral internacional y en la legislación laboral nacional.

Las personas indígenas tienen derecho a no ser sometidas a condiciones discriminatorias de trabajo, empleo o salario.

Parte V

Artículo 19

Los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente, si lo desean, en todos los niveles de adopción de decisiones, en las cuestiones que afecten a sus derechos, vidas y destinos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones.

Artículo 20

Los pueblos indígenas tienen derecho a participar plenamente, si lo desean, mediante procedimientos determinados por ellos, en la elaboración de las medidas legislativas y administrativas que les afecten.

Los Estados obtendrán el consentimiento, expresado libremente y con pleno conocimiento, de los pueblos interesados antes de adoptar y aplicar esas medidas.

Artículo 21

Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar sus sistemas políticos, económicos y sociales, a que se les asegure el disfrute de sus propios medios de subsistencia y desarrollo y a dedicarse libremente a todas sus actividades económicas tradicionales y de otro tipo. Los pueblos indígenas que han sido desposeídos de sus medios de subsistencia y desarrollo tienen derecho a una indemnización justa y equitativa.

Artículo 22

Los pueblos indígenas tienen derecho a medidas especiales para la mejora inmediata, efectiva y continua de sus condiciones económicas y sociales, comprendidas las esferas del empleo, la capacitación y el perfeccionamiento profesionales, la vivienda, el saneamiento, la salud y la seguridad social.

Se prestará particular atención a los derechos y necesidades especiales de ancianos, mujeres, jóvenes, niños e impedidos indígenas.

Artículo 23

Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo. En particular, los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar todos los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les afecten y, en lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones.

Artículo 24

Los pueblos indígenas tienen derecho a sus propias medicinas y prácticas de salud tradicionales, incluido el derecho a la protección de plantas, animales y minerales de interés vital desde el punto de vista médico.

También tienen derecho de acceso, sin discriminación alguna, a todas las instituciones de sanidad y los servicios de salud y atención médica.

Parte VI

Artículo 25

Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual y material con sus tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma y a asumir las responsabilidades que a ese propósito les incumben respecto de las generaciones venideras.

Artículo 26

Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, desarrollar, controlar y utilizar sus tierras y territorios, comprendido el medio ambiente total de las tierras, el aire, las aguas, los mares costeros, los hielos marinos, la flora y la fauna y los demás recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma. Ello incluye el derecho al pleno reconocimiento de sus leyes, tradiciones y costumbres, sistemas de tenencia de la tierra e instituciones para el desarrollo y la gestión de los recursos, y el derecho a que los Estados adopten medidas eficaces para prevenir toda injerencia, usurpación o invasión en relación con estos derechos.

Artículo 27

Los pueblos indígenas tienen derecho a la restitución de las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma y que les hayan sido confiscados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento expresado con libertad y pleno conocimiento. Cuando esto no sea posible, tendrán derecho a una indemnización justa y equitativa. Salvo que los pueblos interesados hayan convenido libremente en otra cosa, la indemnización consistirá en tierras, territorios y recursos de igual cantidad, extensión y condición jurídica.

Artículo 28

Los pueblos indígenas tienen derecho a la conservación, reconstitución y protección del medio ambiente total y de la capacidad productiva de sus tierras, territorios y recursos, y a recibir asistencia a tal efecto de los Estados y por conducto de la cooperación internacional. Salvo que los pueblos interesados hayan convenido libremente en ello, no se realizarán actividades militares en las tierras y territorios de los pueblos indígenas.

Los Estados adoptarán medidas eficaces para garantizar que no se almacenen ni eliminen materiales peligrosos en las tierras y territorios de los pueblos indígenas.

Los Estados también adoptarán medidas eficaces para garantizar, según sea necesario, que se apliquen debidamente programas para el control, el mantenimiento y el restablecimiento de la

salud de los pueblos indígenas afectados por esos materiales, programas que serán elaborados y ejecutados por esos pueblos.

Artículo 29

Los pueblos indígenas tienen derecho a que se les reconozca plenamente la propiedad, el control y la protección de su patrimonio cultural e intelectual.

Tienen derecho a que se adopten medidas especiales de control, desarrollo y protección de sus ciencias, tecnologías y manifestaciones culturales, comprendidos los recursos humanos y los recursos genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños y las artes visuales y dramáticas.

Artículo 30

Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras, territorios y otros recursos, en particular el derecho a exigir a los Estados que obtengan su consentimiento, expresado con libertad y pleno conocimiento, antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras, territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo. Tras acuerdo con los pueblos indígenas interesados, se otorgará una indemnización justa y equitativa por esas actividades y se adoptarán medidas para mitigar sus consecuencias nocivas de orden ambiental, económico, social, cultural o espiritual.

Parte VII

Artículo 31

Los pueblos indígenas, como forma concreta de ejercer su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o el autogobierno en cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, en particular la cultura, la religión, la educación, la información, los medios de comunicación, la salud, la vivienda, el empleo, el bienestar social, las actividades económicas, la gestión de tierras y recursos, el medio ambiente y el acceso de personas que no son miembros a su territorio, así como los medios de financiar estas funciones autónomas.

Artículo 32

Los pueblos indígenas tienen el derecho colectivo de determinar su propia ciudadanía conforme a sus costumbres y tradiciones. La ciudadanía indígena no menoscaba el derecho de las personas indígenas a obtener la ciudadanía de los Estados en que viven.

Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar las estructuras y a elegir la composición de sus instituciones de conformidad con sus propios procedimientos.

Artículo 33

Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus costumbres, tradiciones, procedimientos y prácticas jurídicas características, de conformidad con las normas de derechos humanos internacionalmente reconocidas.

técnica. Se establecerán los medios de asegurar la participación de los pueblos indígenas en relación con los asuntos que les afecten.

Artículo 41

Las Naciones Unidas tomarán todas las medidas necesarias para garantizar la aplicación de la presente Declaración, comprendida la creación de un órgano del más alto nivel con especial competencia en esta esfera y con la participación directa de los pueblos indígenas. Todos los órganos de las Naciones Unidas promoverán el respeto y la plena aplicación de las disposiciones de la presente Declaración.

Parte IX

Artículo 42

Los derechos reconocidos en la presente Declaración constituyen las normas mínimas para la supervivencia, la dignidad y el bienestar de los pueblos indígenas del mundo.

Artículo 43

Todos los derechos y libertades reconocidos en la presente Declaración se garantizan por igual al hombre y a la mujer indígenas.

Artículo 44

Nada de lo señalado en la presente Declaración se interpretará en el sentido de que limite o anule los derechos que los pueblos indígenas tienen en la actualidad o puedan adquirir en el futuro.

Artículo 45

Nada de lo señalado en la presente Declaración se interpretará en el sentido de que confiera a un Estado, grupo o persona derecho alguno a participar en una actividad o realizar un acto contrarios a la Carta de las Naciones Unidas.